

DE L'ELARGISSEMENT DU POUVOIR REGLEMENTAIRE DU CHEF DE L'ETAT EN FRANCE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 12 Décembre 1934, à 14 heures.

PAR

PEIWEI S. S. LUI

Licencié en Droit de l'Université Centrale Nationale
à Nankin

Président : M. MESTRE, professeur.

Suffragants } *MM. LAFERRIÈRE, professeur*
 } *SCELLE, professeur.*

PARIS

LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON et Cie

160, RUE SAINT-JACQUES

1934

THÈSE POUR LE DOCTORAT

La Faculté entend ne donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DE L'ELARGISSEMENT DU POUVOIR REGLEMENTAIRE DU CHEF DE L'ETAT EN FRANCE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 12 Décembre 1934, à 14 heures.

PAR

PEIWEI S. S. LUI

Licencié en Droit de l'Université Centrale Nationale
à Nankin

Président : M. MESTRE, professeur.

Suffragants } *MM. LAFERRIÈRE, professeur*
 } *SCELLE, professeur.*

PARIS

LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON et Cie

160, RUE SAINT-JACQUES

1934



INTRODUCTION

Le présent travail a pour objet de décrire l'élargissement pris en France par les règlements, c'est-à-dire par les dispositions par voie générale émanant non de l'organe législatif, mais d'un organe administratif, tant en raison du nombre que de l'importance de ces dispositions réglementaires.

Mais de suite une précision s'impose : trois autorités administratives en France ont le droit d'édicter des dispositions par voie générale. Ce sont, en partant du bas de l'échelle, le maire, le préfet et le chef de l'Etat. Les actes ayant une portée générale émanant de l'une ou de l'autre de ces autorités administratives sont au même titre et par définition des règlements. Il n'est pas dans notre intention de parler ici de l'élargissement du pouvoir réglementaire des préfets et des maires. Nous laisserons cette question de côté, parce qu'aucune évolution dans le sens d'une extension du pouvoir réglementaire des dites autorités ne paraît exister. Nous limiterons donc nos recherches à l'usage de plus en plus fréquent, de plus en plus important, fait par le chef de l'Etat français du pouvoir réglementaire.

Trois textes choisis entre plusieurs autres suffiront à donner une idée de l'élargissement considérable de cette pratique constitutionnelle.

C'est d'abord l'article 6 de la section I du chapitre IV du titre III de la constitution de 1791 : « Le pouvoir exécu-

tif ne peut faire aucune loi, même provisoire, mais seulement des proclamations conformes aux lois, pour en ordonner ou en rappeler l'exécution. »

C'est ensuite l'article 13 de la charte de 1830 : « Le roi fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais suspendre les lois elles-mêmes ni dispenser de leur exécution. »

C'est enfin l'article 36 de la loi de finances du 28 février 1934 : « Le gouvernement est autorisé, jusqu'au 30 juin 1934, à prendre, nonobstant toutes dispositions législatives contraires, par décrets rendus en conseil des ministres et contresignés du président du conseil et du ministre des finances, les mesures d'économie qu'exigera l'équilibre du budget. »

Ainsi donc, nous avons un point de départ en quelque manière négatif, puisque la constitution de 1791 interdit au pouvoir exécutif d'édicter des dispositions par voie générale; il ne peut qu'édicter des « proclamations » qui n'auront d'autre but que de rappeler des lois ou d'en ordonner l'exécution.

Puis, un demi-siècle plus tard, est expressément reconnu par la charte de 1830 au chef de l'Etat français le droit d'édicter des règlements et ordonnances, à la condition qu'ils aient pour but l'exécution des lois et ne puissent en aucune manière porter atteinte à une disposition émanant de l'organe législatif¹.

Et à l'heure où nous écrivons, est reconnu au chef de l'Etat français le droit d'édicter, sous certaines conditions de temps et de formes, en toutes matières et à la seule con-

1. Nous verrons d'ailleurs que bien avant 1830 le chef de l'Etat français pouvait édicter des règlements; mais si nous avons choisi à titre d'exemple l'art. 13 de la charte de 1830, c'est parce qu'il précise bien les limites à l'intérieur desquelles le pouvoir réglementaire peut s'exercer.

dition qu'elles réalisent des économies, des dispositions par voie générale pouvant porter atteinte à des lois en vigueur, c'est-à-dire pouvant les modifier ou même les abroger.

On touche ainsi du doigt l'élargissement considérable pris par le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français, sans que nous osions affirmer que l'on est arrivé au terme de l'évolution.

En effet, alors qu'un texte de base, l'article 6 de la section I du chapitre IV du titre III de la constitution de 1791 qui ne faisait que consacrer des principes unanimement admis comme indispensables à la sauvegarde de la liberté, interdisait formellement à une autorité autre que l'organe législatif d'édicter une disposition par voie générale, comment peut-il se faire que, malgré ce texte et les principes qu'il consacre, il ait été peu à peu reconnu au chef de l'Etat français le droit d'édicter des règlements et qu'en fait il ait aujourd'hui dans certains cas la possibilité d'abroger une loi existante ?

L'exposé que nous ferons montrera que, toujours et dans tous les cas, ce sont les nécessités pratiques qui l'ont emporté sur les principes. Ce sera là l'idée essentielle que nous essayerons de mettre en lumière tout au long de notre exposé.

L'organe législatif est en effet toujours une assemblée composée de représentants élus de la nation. Par sa composition même, par le nombre de ses membres, c'est un organisme difficile à mettre en marche, lent à se mouvoir, souvent incompetent et parfois dangereux. Et l'expérience montre :

1° Qu'il est incapable, en raison du manque de temps et de son incompetence foncière, de régler par le détail toutes les modalités techniques d'application des lois.

2° Que lorsqu'en des circonstances exceptionnelles il faut des décisions rapides, la machine législative ne tourne pas assez vite pour émettre au moment voulu la décision qui convient. Tel est par exemple le cas des règlements édictés pendant la guerre de 1914-1918.

3° Qu'enfin il se présente des situations d'une gravité telle qu'un parlement, en raison de ses origines, de sa composition, de ses attaches électorales, n'a pas le courage de prendre les mesures indispensables au salut du pays; il préfère se laisser mettre par le gouvernement en présence du fait accompli. C'est le cas des décrets pris en 1926 par le ministère Poincaré et des décrets pris en application de l'article 36 de la loi de finances du 28 février 1934.

Ainsi, sous la pression souvent brutale des faits, va se créer et se développer en marge des principes une sorte de coutume constitutionnelle. Souvent on la fait rentrer dans le cadre des lois organiques en élargissant ce cadre de manière à l'y faire contenir et à lui donner une consécration dans les textes eux-mêmes. On n'y réussira pas toujours.

De leur côté, la doctrine et la jurisprudence s'ingénient à justifier l'élargissement du pouvoir réglementaire. C'est une tendance très nette, aussi bien chez les auteurs qu'au sein des tribunaux, de considérer cet élargissement comme conforme aux principes constitutionnels, parce qu'au fond les uns et les autres croient que cet élargissement répond à un besoin, correspond à la nature des choses. Par là même on conçoit difficilement qu'il puisse ne pas être conforme à la constitution; il ne reste qu'à l'expliquer et qu'à le justifier.

Et pourtant, des théories nombreuses qui ont été construites, aucune n'est à l'abri de la critique. Cette constatation et la multiplicité même des théories constituent à nos

yeux la meilleure preuve qu'on se trouve en présence du développement d'une pratique qui s'est produit sous la pression des nécessités en marge des principes constitutionnels consacrés par des textes successifs et que c'est dénaturer ces textes ou déformer la pratique existante que de vouloir la faire rentrer sous l'emprise de règles dont elle n'a fait que s'évader.

Telles sont les idées maîtresses que l'on retrouvera au cours de notre exposé.

Celui-ci débute par un chapitre où nous donnons les définitions du pouvoir réglementaire et du règlement, tout en laissant entrevoir les discussions doctrinales que ces définitions ont provoquées. Nous y ajoutons une vue d'ensemble des différentes doctrines élaborées pour justifier le pouvoir réglementaire.

Nous abordons alors l'exposé descriptif de l'élargissement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français. Pour ce faire, nous suivons tout naturellement l'ordre historique et distinguons dans les chapitres successifs les périodes qui vont de 1789 à 1914, de 1914 à 1918 et de 1918 à nos jours, en réservant un chapitre aux règlements rendus sur autorisation spéciale du parlement ou, pour employer le langage courant, sur délégation législative.

Cette méthode purement chronologique présente à côté de certains avantages des inconvénients certains. Le plus grave est de fractionner en plusieurs parties distinctes l'élargissement du pouvoir réglementaire relatif à certaines matières déterminées. Cela paraîtra particulièrement sensible lorsque nous parlerons des règlements douaniers et de ceux relatifs à la police. Mais la méthode chronologique a l'avantage incontestable de donner à chaque moment une physionomie générale de l'état du pouvoir

réglementaire. C'est cette raison qui nous fait adopter la méthode suivie.

D'autre part, nous devons signaler ici que notre exposé étant purement descriptif, on ne trouvera pas dans notre travail une analyse des questions juridiques diverses soulevées par les différents règlements, par exemple, de tous les problèmes doctrinaux que pose la clause de ratification qui accompagne certains décrets. Mais au cours de notre exposé, nous indiquons çà et là les décisions les plus caractéristiques de la jurisprudence, dans la mesure où ces décisions sont intéressantes pour expliquer ou justifier l'élargissement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français.

CHAPITRE PREMIER

DU POUVOIR REGLEMENTAIRE

Section I. — Définitions du pouvoir réglementaire et du règlement

De façon générale on peut dire que le pouvoir réglementaire est le droit, reconnu à certaines autorités ayant un caractère administratif, d'édicter sous certaines conditions des dispositions par voie générale. Ces autorités en France sont : le chef de l'Etat, les préfets et les maires¹.

En reprenant la définition ci-dessus pour définir l'acte édicté par le chef de l'Etat, nous pouvons dire que les règlements sont « toutes décisions portant disposition par voie générale et émanant d'un organe autre que celui qui, d'après la constitution du pays considéré, a le caractère d'organe législatif². » Le droit donné au chef de l'Etat d'édicter de telles dispositions constitue, dans les limites où ce droit lui est reconnu, l'étendue de son pouvoir réglementaire.

Le règlement est donc, pour user de la définition dont se sert M. Moreau, « une règle obligatoire, imposée par une autorité publique autre que le parlement³. »

Il nous paraît indispensable, à la clarté de nos dévelop-

1. Nous avons déjà dit que nous ne nous occuperons que du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français.

2. Duguit, *Droit constitutionnel*, 2^e éd., t. 2, p. 182.

3. Moreau, *Le Règlement administratif*, p. 2.

pements et pour préciser le caractère du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français, d'expliquer les définitions que nous venons de donner, définitions qui sont très généralement admises par la doctrine contemporaine.

Le règlement, avons-nous dit, est « une règle » qui émane d'un « organe administratif. » Il se caractérise donc par la réunion en un même acte de deux éléments. C'est une règle et cette règle est édictée par une autorité administrative. Reprenons ces deux éléments.

a) *C'est une règle*, c'est-à-dire que c'est « un acte général, impersonnel⁴ » qui s'applique à un ensemble de personnes elles-mêmes indéterminées et non à une seule ou plusieurs personnes individualisées. Il ne vise aucun cas concret, « il vise les choses principalement et n'atteint les personnes qu'à cause des choses et pour les liens que les personnes ont avec les choses⁵. » Son application à un cas déterminé ne le fait pas disparaître ; le règlement subsiste pour l'avenir et s'appliquera à tous les cas qu'il englobe, au fur et à mesure que se manifesteront chacun des cas rentrant dans le cadre qu'il détermine. Ainsi il est permanent.

Par ces caractères le règlement se distingue très nettement de l'acte administratif individuel et spécial qui vise nommément un cas concret, une ou plusieurs personnes déterminées et qui produit tous ses effets juridiques au moment même où il est édicté et disparaît alors en tant qu'acte créateur de nouveaux effets de droit, « parce que le but spécial, concret qu'on avait en l'établissant est réalisé⁶ ».

Les mêmes caractères apparentent le règlement à la loi au point de l'identifier avec elle. La loi est en effet, par son contenu, ou pour employer la terminologie consacrée par

4. Moreau, *op. cit.*, p. 3.

5. Moreau, *op. cit.*, p. 3.

6. Duguit, *op. cit.*, t. 2, p. 143.

la doctrine moderne, par son côté matériel, une disposition par voie générale, impersonnelle et permanente. Au point de vue matériel la loi et le règlement apparaissent bien comme identiques; par ce côté le règlement est une loi.

b) Mais le règlement émane d'un organe autre que le parlement, *il émane du chef de l'Etat*. C'est par cet élément qui tient au caractère de l'autorité dont l'acte émane, ou si l'on préfère, c'est par cet élément formel que le règlement va se différencier de la loi proprement dite.

En effet la disposition par voie générale émanant de l'organe qui possède la fonction législative, en l'espèce le parlement, va avoir par là même une force obligatoire supérieure à la force obligatoire de toutes les dispositions émanant d'un organe qui lui est inférieur. Le parlement étant, de par la constitution, l'organe prépondérant de la collectivité, il est conforme à la nature des choses que les dispositions qu'il édicte l'emportent sur les dispositions d'un organe qui n'est que subordonné. Or l'organe administratif est, de par la constitution, inférieur à l'organe législatif. C'est cette *différence de qualité* entre les organes qui édictent la loi et le règlement, qui se répercute sur ces actes et les différencie. Ainsi le règlement et la loi, identiques par leur contenu, se séparent en raison de leur auteur; ils ont « la même nature intrinsèque, ils diffèrent par l'autorité qui les fait, et la différence est hiérarchique⁷. »

Ayant ainsi précisé la nature du règlement, il nous faut rechercher le fondement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français. Sur quels textes ou sur quelles idées repose-t-il? Ces textes ou ces idées expliquent-ils et justifient-ils l'élargissement, que nous retracerons, pris par le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français? Y appor-

7. Moreau, *op. cit.*, p. 50.

tent-ils une limitation ? Ce sont les questions qu'il nous faut examiner en détail avant de retracer l'élargissement pris par ce pouvoir. Ce sera l'objet des sections deuxième et troisième de ce chapitre.

Section II. — Le fondement du pouvoir réglementaire et l'interprétation de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875.

Quels sont d'abord les textes que l'on peut invoquer actuellement à propos de la matière qui nous occupe ?

Ces textes sont au nombre de deux.

C'est l'article premier de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : « Le pouvoir législatif s'exerce par deux assemblées : la chambre des députés et le sénat. »

Et c'est l'article 3 de la même loi : « Le président de la République surveille et assure l'exécution des lois. »

C'est tout. Aucun texte ne parle du pouvoir réglementaire, aucun texte ne donne une définition du règlement. Tout ce que nous savons par les deux formules constitutionnelles que nous venons de reproduire, c'est que le pouvoir législatif s'exerce par la chambre des députés et le sénat et que le président de la République est chargé de l'exécution des lois ainsi votées. On ne dit pas ce qu'il faut entendre par « pouvoir législatif », on ne précise pas davantage en quoi consiste l'exécution de la loi. Les entend-on dans un sens littéral, il semble bien que l'article premier signifie que seul le parlement peut faire des lois aussi bien au sens matériel qu'au sens formel, c'est-à-dire des dispositions par voie générale ayant la force spéciale qui s'attache à une décision émanant de l'organe législatif déterminé par la constitution, et que l'article 3 précise que le président de la République est chargé de prendre les mesures individuelles

conformes à la loi, car par ces mesures est réalisée l'application de la disposition générale.

Dès lors il n'y a plus de place pour le pouvoir réglementaire. Comme il est difficile de nier son existence, on admet généralement qu'il est compris, tout au moins pour partie, dans l'article 3, que la charge d'exécuter la loi comprend implicitement le droit de faire des règlements.

Par là même, dans la mesure où il implique le pouvoir réglementaire, l'article 3 deviendrait contradictoire avec l'article premier, si celui-ci n'était limité au point de vue formel, puisqu'un organe administratif se trouverait autorisé à émettre une disposition par voie générale. Il faut donc nécessairement conclure, pour concilier l'article premier et l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 et pour tenir compte en même temps de l'existence du pouvoir réglementaire du chef de l'état français, que seule la disposition par voie générale émanant du parlement s'imposera comme loi. Mais le parlement ne sera plus le seul organe ayant le droit d'édicter une disposition générale.

Toutes les difficultés se trouvent-elles alors résolues? Non point, elles s'accumulent alors sur la portée de l'article 3. Que faut-il entendre par surveiller et assurer l'exécution de la loi?

Si, suivant une opinion très stricte, on peut soutenir que l'exécution de la loi consiste simplement et uniquement à prendre les mesures individuelles applicables aux cas particuliers prévus par la loi, on peut à l'opposé, par une interprétation très large du texte, soutenir que l'article 3 donne au chef de l'Etat français un pouvoir réglementaire extrêmement étendu, qui va jusqu'à l'autoriser même, en quelques circonstances exceptionnelles, à modifier ou à suspendre, de son propre mouvement par simples décrets, des dispositions légales. On peut dire en effet que le chef

de l'Etat français, qui a l'obligation d'exécuter la loi, doit veiller à ce qu'à toute époque les services publics institués par les lois soient en état de fonctionner, ce qui lui donne le droit de suspendre l'exécution de certaines lois pour mieux assurer l'exécution des autres et « pour satisfaire au principe constitutionnel de la continuité des services publics⁸. » Ainsi en a décidé, en temps de guerre, le conseil d'Etat⁹.

Sans professer la même opinion, M. Carré de Malberg voit dans l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 une base autrement large.

Pour M. Carré de Malberg, « le régime consacré par l'article 3 signifie que la fonction administrative tout entière se ramène par définition même à une fonction d'exécution des lois¹⁰. » C'est une idée considérée comme fondamentale par cet auteur qui y consacre de longs développements pour démontrer que l'administration en général se définit : « l'activité exercée par l'autorité administrative sous l'empire et en exécution des lois¹¹ », mais activité qui « ne peut s'exercer que sous l'empire des lois qui la dominant et la limitent juridiquement¹². »

Ce principe une fois posé, M. Carré de Malberg rattache immédiatement le droit pour l'administration d'édicter des règlements à l'exécution des lois, parce que l'administration implique nécessairement le droit d'édicter des règlements ; on ne peut administrer sans avoir le droit d'émettre des dispositions générales ; ainsi le veut la nature des choses.

Aussi l'administration reposant tout entière, de par l'arti-

8. Hauriou, *Droit constitutionnel*, 2^e éd., p. 451, en note.

9. Conseil d'Etat, 28 juin 1918, Heyriès, Sirey, 1922.3.49. Conseil d'Etat, 14 mai 1920, Syndicat patronal de la boulangerie de Paris et de la Seine, *Rec.*, p. 499.

10. Carré de Malberg, *Contribution à la théorie de l'Etat*, t. I, p. 490.

11. Carré de Malberg, *op. cit.*, p. 482.

12. Carré de Malberg, *op. cit.*, p. 486.

ticle 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, sur l'exécution de la loi, le pouvoir réglementaire qui ne constitue qu'une partie de cette administration est compris dans son entier dans la disposition constitutionnelle précitée.

Plus précisément deux cas sont à envisager, parce que le chef de l'Etat français peut édicter la loi de deux façons. Il lui appartient d'abord « d'en procurer l'exécution en prenant à cet effet les mesures réglementaires propres à assurer l'application usuelle et détaillée des prescriptions adoptées par la loi elle-même : en tant que ces mesures ne sont que la mise en œuvre des prescriptions mêmes de la loi, elles rentrent au premier chef dans la puissance exécutive ; et par conséquent le président a le pouvoir de les édicter spontanément. S'agit-il au contraire d'édicter des règles sur des matières que le législateur n'a pas traitées, ou encore d'ajouter aux règles consacrées par des lois en vigueur quelques prescriptions nouvelles qui ne se bornent point à assurer l'application des principes posés par le législateur même, le président ne saurait, de sa seule puissance, prendre une telle initiative, car il sortirait ainsi de sa fonction de simple exécution. Mais s'il ne peut faire spontanément les règlements de cette seconde sorte, il devient compétent pour les édicter dès qu'une loi l'en a chargé : il suffit en effet qu'un texte législatif ait prescrit ou permis un décret réglementaire sur un objet quelconque pour que le président se trouve sur le terrain que la constitution a assigné à sa compétence, c'est-à-dire sur le terrain de l'exécution des lois¹³ »

En résumé donc « le système du droit public français, en ce qui concerne le pouvoir réglementaire du chef de l'exé-

13. Carré de Malberg, *op. cit.*, p. 647.

culif, consiste dans la combinaison suivante : le président reçoit de la constitution elle-même une puissance générale et non limitée de faire des règlements sur toute espèce d'objet, et ces règlements peuvent aussi édicter des prescriptions de toutes sortes ; seulement la constitution fait dépendre l'exercice de cette puissance, illimitée quant à son objet, d'une condition d'exécution des lois, en ce sens que, en toute matière, le règlement présuppose une loi, soit une loi dont il vient développer les prescriptions pour en assurer l'application, soit une loi qui ait invité ou obligé le chef de l'exécutif à user, pour un objet déterminé par elle, de son pouvoir constitutionnel de réglementation¹⁴. »

Ainsi donc, pour M. Carré de Malberg le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français qui se fonde en son entier sur l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 est à la fois très large et cependant limité.

Il est très large en ce sens qu'il s'applique en toutes matières et dans tous les domaines.

Il est limité, parce que pour s'exercer il suppose toujours l'existence d'une loi qui vient en quelque sorte en conditionner l'exercice. Cette loi existe-t-elle, alors le pouvoir réglementaire prend aussitôt toute son ampleur jusqu'au point de pouvoir valablement abroger des dispositions législatives existantes, car « dans le cas où une loi autorise le président de la République à abroger ses dispositions dans l'avenir, par un décret réglementaire, il demeure encore vrai de dire que, même en abrogeant cette loi, le président l'exécute : il l'exécute, puisqu'il agit en vertu d'une prescription de la loi qu'il abroge¹⁵ ».

Cette manière de voir de M. Carré de Malberg est restée

14. *Id.*, *ibid.*, p. 587.

15. *Id.*, *ibid.*, p. 630, en note.

à peu près isolée dans la doctrine contemporaine. Ce n'est pas que nombre d'auteurs ne soutiennent que l'exercice du pouvoir réglementaire est impliqué par le devoir qui incombe au chef de l'Etat français d'administrer en application des lois. Hauriou écrit qu'« il est impossible de gouverner sans édicter des règles générales¹⁶. » Duguit écrit qu'« il est certain qu'il y a une nécessité pratique à ce que le président ait ce pouvoir réglementaire : beaucoup de détails ne peuvent pas trouver place dans la loi, le parlement n'aurait pas le temps matériel de les discuter et de les voter, et le gouvernement est bien plus compétent que lui pour les édicter¹⁷. »

Et pour ce dernier auteur l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 donne au chef de l'Etat français le droit d'établir des règlements complémentaires soit spontanément, soit sur l'invitation du législateur. Le règlement ainsi fait « complète la loi en réglant les détails d'application des principes qu'elle contient, mais ne peut édicter aucune exigence nouvelle. Le règlement a pour but et pour raison d'être d'assurer l'application de la loi qu'il complète. Il est donc en quelque sorte contenu par la loi à laquelle il se rattache. Il développe les principes formulés dans la loi, mais il ne peut en aucune façon étendre ou restreindre la portée de la loi, ni quant aux personnes, ni quant aux choses¹⁸. »

On voit ainsi que l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 ne peut expliquer ni justifier en son entier le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français, en particulier les règlements d'organisation des services publics et de police pris en dehors de toute disposition

16. Hauriou, *op. cit.*, p. 442.

17. Duguit, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 700.

18. *Id.*, *ibid.*, p. 701.

législative et, *a fortiori*, les règlements qui, sous certaines conditions, peuvent porter atteinte à des lois existantes.

Section III. — Théories relatives au fondement du pouvoir réglementaire.

Aussi la doctrine et la jurisprudence ont-elles senti le besoin d'édifier sur d'autres bases des théories du pouvoir réglementaire dont il nous faut, avant de conclure sur ce point, donner une idée. Ce sont la théorie de la délégation législative et celle plus récente de la délégation des matières. Nous insisterons plus longuement sur la première en raison de son rôle dans le développement du pouvoir réglementaire.

§ 1^{er}. — *Théorie de la délégation législative.*

C'est surtout à propos des règlements d'administration publique que s'est développée la théorie de la délégation législative. On peut définir le règlement d'administration publique un règlement fait après avis du conseil d'Etat délibérant en assemblée générale et sur l'invitation adressée par le parlement au gouvernement de compléter par une disposition réglementaire des dispositions législatives déterminées.

Sans doute admet-on en thèse générale que le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français repose d'abord sur l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875; mais lorsqu'il y a « invitation » du législateur lui-même, il y a, a-t-on soutenu, quelque chose de plus.

C'est ainsi qu'Aucoc disait que les règlements d'administration publique sont faits en vertu d'une délégation spéciale du législateur et que Laferrière soutenait que « la délégation législative qui provoque un règlement d'administration publique a toujours le caractère d'un mandat

donné par le législateur, qui communique à son mandataire une partie de la puissance législative. Cela est si vrai que le chef de l'Etat peut, en vertu d'un mandat spécial, édicter des dispositions qui excéderaient son pouvoir réglementaire, notamment des dispositions pénales. On doit donc reconnaître aux règlements d'administration publique un caractère législatif qui les affranchit en principe de tout recours contentieux¹⁹ ».

Ainsi tout se passe comme si le chef de l'Etat, en prenant un règlement d'administration publique, agissait au lieu et place du parlement, l'acte ainsi fait ayant exactement la même nature et les mêmes caractères que s'il était accompli par le parlement lui-même.

A côté de la doctrine, la jurisprudence, aussi bien celle du conseil d'Etat que celle de la cour de cassation, a mis la même idée à la base des règlements d'administration publique.

Dans l'arrêt célèbre dit des grandes compagnies de chemins de fer le conseil d'Etat déclare encore que « les actes du chef de l'Etat portant règlement d'administration publique sont accomplis en vertu d'une délégation législative²⁰ ». Quant à la cour de cassation, elle a à maintes reprises exprimé la même idée, surtout lorsqu'elle a eu à connaître de son droit d'interpréter ou d'apprécier la légalité des règlements administratifs. Dans un arrêt du 14 août 1877, la cour de cassation s'exprime ainsi : « le décret du 22 mai 1872 qui règle les droits de courtage des courtiers maritimes de Bordeaux ne constitue pas un acte administratif proprement dit, mais un règlement d'administration publique ayant un caractère législatif et émané du gouvernement en

19. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2^e éd., t. II, p. 11.

20. Conseil d'Etat, 6 décembre 1907, Chem. de fer de l'Est et autres, Sirey, 1908.3.1.

vertu de la délégation que le législateur lui a faite de ses pouvoirs²¹ ».

Dans tous les cas, aussi bien en doctrine qu'en jurisprudence, la délégation est considérée, selon l'expression de Laferrière, comme un mandat donné par le délégant au délégué, ce qui n'est pas autre chose qu'une transposition dans le domaine du droit public de la théorie du mandat telle qu'elle existe en droit privé.

Aux termes de l'article 1984 du code civil français « le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire ».

C'est un contrat, ce qui suppose l'accord du mandataire et du mandant. Cet accord une fois réalisé, l'effet essentiel du mandat consiste en ceci que les actes passés par le mandataire dans les limites de ses pouvoirs produisent leurs effets dans la personne du mandant. Tout se passe comme si le mandant agissait lui-même. En particulier il n'est nullement nécessaire, pour que les actes du mandataire accomplis dans les limites du mandat produisent leurs effets au même titre que si le mandant les avait accomplis lui-même, qu'ils aient été ratifiés par ce dernier.

Telles sont les caractéristiques essentielles du mandat. C'est cette institution du droit privé que l'on a essayé de transposer dans le domaine du droit public sous la théorie de la délégation législative. Que faut-il en penser ?

Il est certain que les effets que l'on veut faire produire à la délégation sont les mêmes que ceux du mandat. Tout doit se passer comme si le délégué agissait aux lieu et place

21. Cour de cassation, 14 août 1877, Dalloz, 1878.1.9.

du déléguant, comme s'il exerçait le pouvoir du déléguant. Les actes accomplis par lui doivent avoir la même nature et produire les mêmes effets que s'ils avaient été accomplis par le déléguant lui-même.

Mais déjà les différences apparaissent.

D'abord la délégation est quelque chose d'unilatéral. C'est un acte auquel participe seul le déléguant, en l'espèce le parlement, à l'exclusion du délégué, en l'espèce le gouvernement. Ce dernier ne participe pas à la délégation; elle se forme en dehors de lui et une fois accomplie il a l'obligation, sinon juridique, du moins politique de s'y soumettre.

En effet, lorsque la délégation intervient, elle intervient à la suite d'un vote du parlement. C'est le parlement qui invite par son vote le gouvernement à compléter par des règlements d'administration publique la loi qui vient d'être élaborée; c'est le parlement qui autorise par son seul vote le gouvernement à prendre des mesures réglementaires sur des matières déterminées. Pendant ce temps le gouvernement reste en dehors.

Ce n'est qu'une fois l'invitation inscrite dans la loi que le rôle du gouvernement se manifeste pour prendre les dispositions réglementaires qui sont autorisées. Il n'est alors soumis qu'au contrôle politique du parlement.

En second lieu, point n'est besoin de ratification par le mandant des actes du mandataire. Pourquoi donc est-il spécifié dans les lois autorisant le chef de l'Etat à réglementer certaines matières que les règlements ainsi pris devront être soumis à ratification du parlement? Si la délégation n'est, comme le dit Laferrière, qu'un mandat, on ne comprend plus.

Mais ce ne sont là, somme toute, que des critiques de détail relatives à l'assimilation de la théorie du mandat à

la théorie de la délégation législative, à côté de la question capitale qui se pose de savoir s'il peut y avoir en droit public une délégation. C'est à ce point de vue que les critiques les plus vives ont été adressées par la doctrine contemporaine presque unanime à la théorie de la délégation législative.

On peut d'abord faire remarquer qu'aucun texte constitutionnel n'en parle. Laferrière faisait remarquer, il est vrai, qu'il y avait dans la constitution de 1848 un article 75 ainsi conçu : « Le conseil d'Etat fait seul ceux de ces règlements à l'égard desquels l'assemblée nationale lui a donné une délégation spéciale. » Mais M. Berthélemy a très justement fait remarquer que cette délégation était prévue par la constitution et qu'elle était donnée au conseil d'Etat, tandis que le pouvoir du président était défini par l'article 49 conçu exactement dans les mêmes termes que l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : « Le président de la République surveille et assure l'exécution des lois. » Or, la constitution de 1848 n'existe plus et avec elle a disparu le droit de décision propre au conseil d'Etat tel qu'il résultait de l'article 75 précité.

D'autres auteurs au premier rang desquels il faut citer M. Devaux ont soutenu qu'il y a quelques cas exceptionnels où la délégation est prévue par un texte formel et l'auteur cite deux de ces cas.

Il cite l'article 77 de la loi du 10 août 1871 permettant au conseil général de renvoyer à la commission départementale certaines affaires et l'article 82 de la loi municipale du 5 avril 1884 aux termes duquel le maire peut, « sous sa surveillance et sa responsabilité, déléguer par un arrêté une partie de ses fonctions à un ou plusieurs de ses ad-

joint, et en l'absence et en cas d'empêchement des adjoints, à des membres du conseil municipal. »

Mais M. Berthélemy a très justement fait remarquer qu'on ne peut rien tirer de ces textes en faveur de la délégation législative, parce que dans ces deux cas il y a une loi supérieure et antérieure à l'agent qui peut déléguer ses pouvoirs.

Tout différent est le cas de la délégation législative et c'est ici qu'apparaît l'erreur capitale d'avoir emprunté à la théorie du mandat les éléments de constructif d'une théorie de la délégation législative.

En effet, tandis que la personne privée est titulaire d'un droit qui lui est propre, personnel, exclusif, le parlement n'est pas titulaire d'un droit propre, personnel, exclusif. Il n'exerce pas un droit, mais une fonction dont il n'a la possibilité de déterminer lui-même ni les limites, ni les conditions d'exercice, ni les effets. Les uns et les autres lui sont imposés impérativement par la loi constitutionnelle.

Duguit, qui s'est attaqué très fortement à la théorie de la délégation législative, écrit que « toute délégation implique que le titulaire d'un droit subjectif charge une autre personne de l'exercer à sa place, les effets de l'exercice de ce droit par le délégué devant être exactement les mêmes que ceux qui se produiraient si le droit était exercé par son titulaire. Or un organe de l'Etat, quel qu'il soit, qui est investi d'une certaine compétence déterminée par la loi, n'est point par là titulaire d'un droit subjectif. Si la prérogative à laquelle se rattache l'exercice de cette compétence constitue un droit subjectif, c'est l'Etat et non pas l'organe qui en est titulaire; l'organe ne peut donc point déléguer un droit qu'il n'a pas. Si l'on considère le

parlement, il a une certaine compétence législative qui lui est donnée et qui est déterminée par la loi constitutionnelle; il est, à cet égard, dans une situation légale ou de droit objectif déterminée par la constitution, et qu'il ne peut modifier. Si derrière l'exercice de la fonction législative, il existe un droit subjectif qui lui sert de support, ce n'est pas le parlement qui en est titulaire, mais l'Etat et seulement l'Etat. Le parlement ne peut donc point déléguer un droit subjectif, ou qui n'existe pas, ou dont il n'est certainement pas titulaire. Donc, une fois pour toutes, qu'on écarte l'idée de délégation²². »

Le paragraphe cité de Duguit montre bien les obstacles d'ordre constitutionnel auxquels se heurte la théorie de la délégation législative, théorie justement condamnée par la quasi-unanimité des auteurs.

Par ailleurs, depuis l'arrêt célèbre dit des grandes compagnies de chemins de fer le conseil d'Etat décide de façon constante que dans tous les cas l'acte réglementaire du chef de l'Etat reste de par sa nature un règlement et comme tel susceptible d'être attaqué par le recours pour excès de pouvoir. Si la haute juridiction administrative française continue d'employer parfois le mot « délégation », elle en ruine le sens en acceptant la recevabilité de ce recours.

De son côté la cour de cassation a eu l'occasion de dire que si le règlement participe du caractère de la loi, c'est à raison de son contenu et non pas d'une délégation législative²³.

On peut donc à tous égards considérer la controverse comme définitivement tranchée.

22. Duguit, *op. cit.*, t. IV, p. 705.

23. Cour de cassation, 24 octobre 1917, Sirey, 1918.1.193, Guillon.

§ 2. — *Théorie de la délégation des matières.*

La théorie de la délégation des matières a été élaborée pour expliquer la pratique de plus en plus fréquente, suivant laquelle le parlement français autorise le chef de l'Etat à modifier par décret des dispositions législatives existantes.

Cette théorie repose sur cette idée qu'il y aurait des matières qui seraient de la compétence législative et d'autres de la compétence réglementaire, c'est-à-dire des questions qui, en raison de leur nature, ne pourraient être régies que par des lois formelles, tandis que pour d'autres questions des règlements suffiraient. Mais le parlement conserverait toujours le droit, sauf dans les cas où un texte d'ordre constitutionnel s'y opposerait, de transporter d'un domaine dans un autre certaines questions. C'est ce qu'il ferait en autorisant le gouvernement à modifier par décret certaines dispositions législatives. Et le résultat de cette autorisation serait précisément d'enlever le caractère de loi formelle aux dispositions transportées dans le domaine réglementaire pour en faire de simples règlements qui, par conséquent, pourraient être valablement modifiés par des actes de nature analogue.

L'auteur initial de cette théorie nouvelle est Hauriou qui devait tout naturellement la faire découler de la distinction qu'il fait de la loi et du règlement. « Il y a en effet écrit-il, deux couches différentes de règles de droit : la couche de la police juridique et celle de fond du droit. La couche de fond comprend les lois ; la couche de la police juridique comprend des règles écrites comme les règlements et des règles non écrites comme les simples directives des jurisprudences administrative et judiciaire ». « Ainsi est et doit être du domaine de la loi toute condition

nouvelle imposée à l'exercice d'une liberté et toute organisation de l'Etat importante pour la garantie d'une liberté²⁴. »

C'est ainsi que dans un règlement d'administration publique « le parlement délègue au chef de l'Etat une partie de la matière; il en a réglé lui-même une partie par une opération législative, le chef de l'Etat va régler l'autre partie par une opération administrative; chacun des pouvoirs opère avec sa compétence propre et communique à l'acte sa nature propre²⁵. »

La même idée est esquissée par M. Bonnard qui s'exprime ainsi : « Le parlement peut élargir ou restreindre à son gré le domaine du pouvoir réglementaire. Il élargit ce domaine, lorsqu'il décide que telle matière pourra être réglée par décret, ou encore lorsqu'il autorise le décret à modifier la loi. Il le restreint au contraire lorsqu'il s'empare pour la régler d'une matière déjà antérieurement fixée par décret, ou bien lorsqu'il décide qu'un décret ne pourra plus être modifié que par une loi. En d'autres termes le parlement opère de simples déplacements en vertu de la prérogative du pouvoir législatif : il prend certaines matières pour, tantôt les faire sortir de son domaine, tantôt les y faire rentrer²⁶. »

Le résultat de ces déplacements de matières est de faire de la disposition législative transportée dans le domaine réglementaire une disposition qui, étant déformalisée et perdant la force obligatoire de la loi formelle, peut être modifiée par un règlement, tandis que la disposition réglementaire transportée dans le domaine légis-

24. Hauriou, *Droit administratif*, p. 565-566.

25. Hauriou, *Droit constitutionnel*, p. 446.

26. Bonnard, « Les décrets-lois du ministère Poincaré », *Revue du droit public*, 1927, p. 251 en note.

latif cesse d'être un règlement pour devenir une loi.

C'est cette même idée qu'a développée et précisée dans de longs développements M. Delvolvé.

Mais il faudrait d'abord déterminer qu'elles sont les matières du domaine de la loi et quelles sont celles du domaine du règlement. C'est ici que les difficultés commencent et elles sont tellement nombreuses que, « quand on a voulu déterminer un critérium général de la distinction des matières législatives et des matières réglementaires » on a été dans l'impossibilité absolue de le faire²⁷. »

Un seul point est certain, c'est qu'appartiennent au domaine exclusif du parlement les matières pour lesquelles un texte constitutionnel prévoit qu'elles ne seront régies que par une loi formelle. Or, à cet égard, les textes constitutionnels sont particulièrement laconiques. On ne peut citer que l'article 3, paragraphe 3, de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 d'après lequel les amnisties ne peuvent être accordées que par une loi et les articles 8 et 9 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, aux termes desquels une loi est nécessaire pour que deviennent définitifs les traités de paix et de commerce, ceux qui engagent les finances de l'Etat français, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des français à l'étranger, pour que soit possible une cession, un échange ou une adjonction de territoire et pour déclarer la guerre. C'est tout.

De plus, il existe des cas où le parlement français donne au chef de l'Etat un pouvoir réglementaire d'une étendue considérable sans même indiquer la ou les matières sur lesquelles ce pouvoir s'exercera. L'exemple le plus typique et le plus récent nous est fourni par l'article 36 de la

27. Duguît, *op. cit.*, t. IV, p. 662.

loi de finances du 28 février 1934 qui donne au chef de l'Etat français un pouvoir réglementaire n'ayant d'autre limite que le but d'économie que doivent obligatoirement réaliser les mesures à prendre. Il n'y a donc pas de transfert des matières du domaine législatif dans le domaine réglementaire, parce qu'il n'y a aucune spécification des objets à propos desquels le chef de l'Etat français pourra régler.

D'ailleurs l'effet séduisant que l'on tient à donner à cette théorie est pour nous des plus critiquables.

Lorsque le parlement prend une décision réglementaire pour la sanctionner par un vote et transfère ainsi dans son domaine la matière que cette décision règle, il est bien évident que cette décision acquiert la force obligatoire d'une loi formelle. Elle cesse d'être un règlement.

De là à dire que le parlement peut constitutionnellement faire l'opération inverse et déformaliser une décision qu'il a prise, il y a un monde.

Il ne faut pas oublier en effet qu'au-dessus des décisions de l'organe législatif, il y a en France les lois constitutionnelles qui s'imposent au parlement lui-même. Or, d'après ces lois constitutionnelles, toute disposition émanant de l'organe législatif est une loi; elle ne peut ne pas être une loi avec la force obligatoire qui s'attache et ne peut ne pas s'attacher à une décision du parlement. Toute disposition votée par le parlement est nécessairement une loi. En particulier elle ne peut pas avoir un caractère « hybride » qui lui donnerait la possibilité d'être modifiée valablement par une disposition inférieure qui, par définition, lui est subordonnée, le règlement.

Sans doute les partisans de cette déformalisation invoquent-ils comme un argument la pratique connue de la

déconstitutionnalisation de la loi constitutionnelle pour en faire une simple loi ordinaire, par exemple la loi constitutionnelle du 14 août 1884 qui a déconstitutionnalisé les articles 1 à 7 de la loi du 24 février 1875 relative à l'organisation du sénat. Ici on oublie une chose capitale : c'est que la déconstitutionnalisation est faite par l'organe constitutionnel qui est souverain absolu et qui n'a rien au-dessus de lui, tandis que le parlement reste soumis à la loi constitutionnelle qui lui est supérieure. Cette loi décidant que toute décision votée par le parlement est une loi hiérarchiquement supérieure à un règlement, le parlement ne peut pas valablement dire qu'il en sera autrement, ne serait-ce qu'à l'égard du gouvernement auquel il donnerait le droit de la modifier.

Au plus nous répétons que la théorie de la délégation des matières est sans intérêt lorsqu'il n'y a en fait dans la loi d'autorisation aucune indication à ce sujet.

SECTION IV. — Conclusion

S'il n'est donc pas possible à notre avis d'adopter la théorie de la délégation des matières, elle contient néanmoins de précieuses indications.

Ce qui est exact, c'est qu'en fait certaines questions sont actuellement régies par des lois et d'autres par des règlements, que la démarcation entre les unes et les autres est mouvante, parce que « les circonstances seules dictent le classement²⁸. » Le plus souvent la même question est régie partie par la loi et partie par les règlements, ce qui permet de dire que s'il y a peu de matières qui échappent

28. Moreau, *op. cit.*, p. 55.

à la compétence législative, bien peu de matières de la compétence législative ont échappé aux décrets²⁹.

De cette situation il résulte cependant une conséquence, c'est qu'en certains cas le règlement ne peut pas intervenir valablement. S'il ne peut intervenir, ce n'est pas en raison d'une différence de nature entre les prétendus domaines de la loi et du règlement, mais en raison d'un principe tout différent qui peut se formuler : *la subordination du règlement à la loi*.

Et au fond on peut dire que cette subordination est la seule chose à retenir des articles 1 et 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875. C'est ce qu'a très fortement mis en lumière M. Carré de Malberg, lorsqu'il écrit que « la constitution s'attache exclusivement à l'inégalité des pouvoirs qui sont inhérents à chacune des deux fonctions, inégalité qui n'est d'ailleurs qu'une conséquence de l'inégalité de leurs organes. De là la définition de l'article 3. Dans ce texte la fonction des administrateurs, à commencer par le président de la République, est caractérisée uniquement par le rapport de dépendance et de subordination qui y est établi entre l'acte administratif et la loi³⁰. »

Cette hiérarchie de la loi et du règlement étant posée, absolument rien ne limite la compétence réglementaire en dehors du respect de cette hiérarchie et des cas peu nombreux où un texte constitutionnel réserve certaines questions à la compétence du parlement. Cette seconde réserve se ramène d'ailleurs à la première, car le règlement qui statuerait sur une matière réservée par la constitution à la compétence de l'organe législatif irait forcément à l'encontre de la loi.

29. Cf. Gouet, *La question constitutionnelle des prétendus décrets-lois*, p. 49.

30. Carré de Malberg, *op. cit.*, t. 1, p. 476.

Dans ces limites nous concluons que le pouvoir réglementaire s'exerce librement. La place est libre pour le règlement dans le cadre des lois d'abord et ensuite sur tout ce qui n'a pas été régi par une disposition législative. Le chef de l'Etat français a une compétence générale d'édicter des dispositions par voie générale à condition de respecter les règles de droit qui lui sont supérieures, c'est-à-dire les lois formelles.

Cette compétence réglementaire générale reconnue au chef de l'Etat français répond aux nécessités pratiques chaque jour plus complexes ; elle justifie en même temps son élargissement que nous retracerons. Parti d'une idée qui niait l'existence possible d'un pouvoir réglementaire, on est arrivé cependant, sous la pression des faits, à reconnaître à celui-ci une telle extension que ce serait aller à l'encontre des nécessités que de ne pas reconnaître au chef de l'Etat français cette compétence réglementaire générale, à laquelle ne s'oppose actuellement aucun texte organique.

CHAPITRE II

L'ELARGISSEMENT DU POUVOIR REGLEMENTAIRE DE 1789 A 1914.

L'exercice du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français n'a fait que prendre de l'élargissement depuis la Révolution française de 1789. Inexistant au début de cette Révolution il n'a fait que se développer depuis. Il ne faudrait cependant pas croire que ce développement ait suivi une courbe régulière, car il a subi parfois le contre-coup des révolutions et des changements de régimes particulièrement fréquents au cours de cette période de l'histoire française.

On peut diviser cet élargissement en trois parties. La première qui va de 1789 à la constitution de l'an VIII est celle pendant laquelle le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français s'est développé en dehors des textes constitutionnels. La deuxième qui va de l'an VIII à 1875 est la période pendant laquelle le pouvoir réglementaire reconnu par les textes a traversé des vicissitudes diverses avec les régimes politiques qui se succédaient. Enfin nous décrirons ce qu'est devenu ce pouvoir entre 1875 et 1914.

Section I. — Le développement du pouvoir réglementaire en dehors des textes constitutionnels (de 1789 à l'an VIII).

Quand on retrace l'évolution d'une pratique ou d'une institution, il est toujours malaisé de retrouver l'origine de l'évolution, son point de départ. Tel n'est pas le cas, lorsqu'il s'agit de retracer l'élargissement pris en France par le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat.

C'est qu'en effet la Révolution française de 1789 a fait table rase des institutions politiques qui existaient auparavant. Mise en œuvre et consécration d'idées entièrement nouvelles, elle a totalement aboli le système d'organisation politique existant pour en substituer un entièrement nouveau. A la confusion des pouvoirs qui était un des caractères dominants de l'ancienne monarchie française, elle substitue le principe nouveau de la séparation des pouvoirs. Elle nous fournit en conséquence un point de départ extrêmement net, dégagé de toute compromission avec les pratiques passées.

Essayant de s'inspirer des idées des philosophes du XVIII^e siècle et notamment de Rousseau, l'Assemblée constituante est imprégnée de la conception suivant laquelle la loi ne peut être qu'une disposition par voie générale et ne peut en même temps s'imposer que si elle est l'émanation de la volonté générale. Si l'on ne respecte pas ce principe fondamental, il en résultera, déclare Pétion que « des monstres pervers, des hommes ambitieux chercheront à envahir le pouvoir législatif. Ils l'envahiront et seront nos législateurs. Non, messieurs, le pouvoir

législatif seul a le pouvoir de faire ou d'interpréter la loi¹ ».

Cependant certains esprits qui restaient soucieux des nécessités pratiques s'effrayaient déjà des conséquences d'un principe aussi rigoureux. Il faudrait d'abord que le corps législatif restât permanent, parce que « le pouvoir législatif ne pouvait être sans danger condamné au silence et à l'inaction pendant aucun intervalle de temps². » En raison des difficultés pratiques que soulevait une telle solution et des nécessités de gouverner, d'autres membres de l'Assemblée constituante osèrent demander que le roi eût un certain pouvoir réglementaire. C'est ainsi que Malouet soutient que le roi doit avoir le droit de faire des règlements au moins provisoires pour les différents départements qui lui sont subordonnés et qu'il doit avoir le droit d'édicter des règlements de police.

Mais ces réserves, quelque sages qu'elles fussent et auxquelles l'expérience ne devait pas tarder à reconnaître une éclatante vérité, furent en général mal accueillies, et la constitution de 1791, consacrant la conséquence rigoureusement logique du principe de la séparation des pouvoirs, pose dans l'article 3 du préambule du titre III que « le pouvoir législatif est délégué à une assemblée nationale composée de représentants temporaires, librement élus par le peuple », et dans l'article premier de la section première du chapitre III du titre III que « la constitution délègue exclusivement au corps législatif les pouvoirs et fonctions ci-après : 1^o de proposer et décréter les lois : le roi peut seulement inviter le corps législatif à prendre un objet en considération. »

1. Cité par Delvolvé, *Les délégations de matières en droit public*, p. 123.

2. Rapport de Champion de Céré, cité par Moreau. *op. cit.*, p. 63.

De son côté l'article 6 de la section première du chapitre IV du titre III précise avec soin que « le pouvoir exécutif ne peut faire aucune loi, même provisoire, mais seulement des *proclamations* conformes aux lois, pour en ordonner ou en rappeler l'exécution ».

Il est à remarquer que le mot « règlement » est soigneusement écarté; c'est à dessein que l'on a choisi le terme « proclamation ».

Ainsi donc, par application du principe de la séparation des pouvoirs, se trouve consacrée la négation même de l'existence possible du pouvoir réglementaire. Toute disposition par voie générale émane du pouvoir législatif et de lui seul, et jamais du chef de l'Etat, c'est-à-dire de l'organe administratif. Il lui est interdit d'édicter des règlements.

Un système aussi rigoureux allait-il fonctionner longtemps? Non.

Surchargées de travail, l'Assemblée constituante, et l'Assemblée législative ensuite, furent vite essouffées. Cependant leur législation est « extrêmement détaillée et minutieuse. Elle embrasse les plus humbles sujets, elle a le souci visible de tout dire³. »

A cet effet elle édicte et vote sous le nom d'*instructions législatives* des textes détaillés qui développent la loi et en règlent les détails d'application. C'est par exemple le cas de l'instruction du 12 août 1790 sur les fonctions des assemblées administratives et de l'instruction du 29 septembre 1791 sur la procédure criminelle.

Malgré leur zèle l'Assemblée constituante et l'Assemblée législative ne suffirent pas à leur tâche. Il leur arrive parfois de demander aux ministres de véritables projets que l'Assem-

3. Moreau, *op. cit.*, p. 69.

blée n'aura qu'à voter; il leur arrive même de charger le roi d'édicter des proclamations qui ne se contentent plus de rappeler l'existence des lois en vue de leur exécution. C'est le cas du décret du 25 avril 1792 qui porte en son article 5 : « le pouvoir exécutif fixera l'uniforme des compagnies de guides dans le règlement qui sera proclamé pour leur formation ».

De son côté le roi ne se cantonne pas dans le rôle étroit qui lui est assigné; il ne le peut pas, et les proclamations sortent souvent des limites déterminées par l'article 6 de la section première du chapitre IV du titre III de la constitution. Elles sont prises à propos d'une loi, mais ajoutent à la loi des dispositions nouvelles. Les exemples sont nombreux⁴.

Il arrive même parfois que la proclamation ne se rattache à aucune loi, par exemple les deux règlements du 13 novembre 1791 sur l'organisation de la garde royale.

On peut juger ainsi combien, à côté d'une doctrine précise et des textes constitutionnels non équivoques qui la consacrent, la pratique constitutionnelle est confuse. Ce qu'il faut retenir, c'est qu'elle ne peut rester à l'intérieur des limites de ces textes rigides; l'organe exécutif s'en évade, tandis que l'organe législatif est tout disposé à faciliter cette évasion.

Si la situation est alors très confuse malgré la clarté des textes, ce n'est pas le régime conventionnel qui nous en fera sortir. La Convention concentrant en elle-même tous les pouvoirs, « ses actes pénètrent dans tous les détails de tous les sujets, règlent jusqu'aux hôpitaux, aux postes et messageries, à l'uniforme de l'infanterie légère, four-

4. Moreau, *op. cit.*, p. 74 en note.

nissant même les modèles des pièces écrites que leur exécution nécessitera⁵ ».

La constitution française de l'an III qui établit le régime dit du directoire abandonne les formules solennelles de 1791, mais elle reste encore très laconique quant à l'existence possible du pouvoir réglementaire. L'article 144 de cette constitution semble néanmoins se rapprocher de l'interdiction édictée par la constitution de 1791. Ce texte est ainsi conçu : « le directoire pourvoit, d'après les lois, à la sûreté extérieure ou intérieure de la République. Il peut faire des *proclamations* conformes aux lois et pour leur exécution ».

Les hommes de l'époque ne se sont guère souciés d'approfondir le sens de ce texte. Ils ont simplement continué à user plus largement de la pratique existante. Et de fait les règlements, pris parfois sous le nom de « proclamation » et plus fréquemment d'« arrêté » sont nombreux.

D'un côté le législateur charge expressément le directoire de faire un arrêté pour compléter une loi et en régler l'application.

D'un autre côté l'exécutif fait de lui-même des règlements complémentaires. Duguit cite à titre d'exemple l'arrêté du 3 brumaire an VI : « Il importe de déterminer les mesures propres à faciliter et à assurer la perception des droits de timbre établis par la loi du 9 vendémiaire an VI ».

Enfin, note Duguit, on trouve une tendance à reconnaître à l'exécutif le droit de faire des règlements autonomes touchant la police proprement dite et l'organisation des services publics.

5. Moreau, *op. cit.*, p. 74.

Nous arrivons ainsi au terme du développement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français en dehors des textes constitutionnels. Les textes vont enfin céder à la poussée des faits et constater pour la première fois dans une constitution nouvelle la pratique existante qui se trouve par là même confirmée.

Section II. — Le pouvoir réglementaire constaté par les textes constitutionnels (de l'an VIII à 1875).

C'est ce qui se produit avec la constitution de l'an VIII dont l'article 44 consacre pour la première fois le droit pour le chef de l'Etat français d'établir des règlements complémentaires des lois : « le gouvernement propose les lois et fait les règlements nécessaires pour assurer leur exécution ».

Ainsi le chef de l'Etat français a le droit, constitutionnellement reconnu, de faire des règlements pour assurer l'exécution des lois, ce qui implique bien que ces règlements doivent obligatoirement se rattacher à une loi dont ils doivent assurer l'exécution en en réglant les détails d'application.

Mais il y a plus. L'article 52 créant le conseil d'Etat le charge de rédiger « les règlements d'administration publique », car les articles 47 et 48 qui confient au gouvernement la direction des forces de terre et de mer précisent que « la garde nationale en activité est soumise aux règlements d'administration publique ».

Il résulte de ces textes que le chef de l'Etat possède un pouvoir réglementaire autonome en ce qui concerne l'organisation de l'armée et de la marine et, par extension, l'organisation des services publics. C'est ce que signifient les

mots « règlements d'administration publique ». La constitution de l'an VIII prévoit seulement une forme particulière pour ces règlements : ils doivent être rédigés par le conseil d'Etat.

Ce stade de l'élargissement du pouvoir réglementaire ainsi consacré par les textes allait-il être respecté ? L'usage qui allait être fait du pouvoir réglementaire se maintiendrait-il dans les limites ainsi tracées ?

Il n'en fut rien, et cela tient ici beaucoup moins aux nécessités pratiques qui étaient dans une large mesure satisfaites qu'aux tendances autoritaires du premier consul devenu ensuite empereur des français sous le nom de Napoléon I^{er}.

On rencontre en effet, de l'an VIII à la chute de l'Empire, une quantité énorme de règlements qualifiés tantôt d'« arrêtés », tantôt de « décrets ».

D'abord les lois recourent au pouvoir réglementaire « soit pour poser des règles d'organisation relatives, par exemple, aux tribunaux, à la légion d'honneur, aux chambres de discipline des notaires, aux écoles de pharmacie aux écoles de droit, à la cour des comptes, soit pour régler des matières importantes comme la pêche fluviale, les tourbières, l'exportation, soit même pour fixer des tarifs fiscaux, ainsi que pour les droits de navigation, le tarif de roulage, les octrois, pour fixer les rétributions scolaires et le traitement des professeurs dans les écoles de droit, ou pour accorder la franchise postale⁶ ».

D'un autre côté, il existe quantité de règlements spontanés ; « ils s'appliquent à tous les sujets imaginables, l'armée naturellement, et la marine, la justice, les finances, l'administration générale, les journaux, les eaux minérales, les archives nationales, les jours fériés, etc.⁷ ».

Il faut signaler enfin la loi du 29 floréal an X par laquelle

6. Moreau, *op. cit.*, p. 78.

7. Moreau, *op. cit.*, p. 79.

le chef de l'Etat s'était arrogé des pouvoirs absolus en matière douanière en ce qui concerne la fixation des tarifs et la limitation ou la prohibition de l'entrée des marchandises étrangères. Napoléon 1^{er} en usa largement.

Bref, le pouvoir réglementaire prend un élargissement considérable à tel point que souvent il porte atteinte à des lois existantes. Tel est le cas des décrets édictant des peines, établissant des taxes et des impôts, par exemple, du décret du 3 mars 1810 sur les prisons d'Etat. Ce sont ces décrets que l'on appelle communément des « décrets-lois ».

Une réaction était inévitable; elle se produit dans l'acte du 3 avril 1814 par lequel la déchéance de Napoléon 1^{er} est prononcée.

Le régime nouveau créé par la charte de 1814 allait mettre un frein. L'article 14 de la charte stipule que « le roi fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et la sûreté de l'Etat ».

D'autre part, l'article 18 de la charte rappelle que l'impôt ne peut être ni institué ni perçu, s'il n'a été autorisé par les représentants de la nation. Mais une dérogation à ce principe a été apportée par la loi du 17 décembre 1814 dont l'article 34 donnait le droit au chef d'Etat, provisoirement et en cas d'urgence, de diminuer ou d'augmenter certains droits de douane, de limiter ou de prohiber l'entrée des marchandises étrangères. Les dispositions ainsi ordonnées et exécutées devaient faire l'objet d'un projet de loi soumis aux chambres dans le plus bref délai. Si le chef de l'Etat avait de la sorte un pouvoir réglementaire certain en matière douanière, ce pouvoir se trouvait par la loi du 17 décembre 1814 très limité.

Quant à l'article 14 de la charte, l'expression « sûreté de l'Etat » ne devait pas tarder à prêter à équivoque. Le gouvernement en tirerait-il le droit d'édicter des règle-

ments à l'encontre des lois dans les cas où la sûreté de l'Etat l'exigeait? Le roi put le croire, mais les ordonnances du 25 juillet 1830 ainsi prises amenèrent l'abdication de Charles X.

Aussi l'article 14 devient-il l'article 13 de la charte de 1830 avec la rédaction plus précise suivante : « le roi fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes ni dispenser de leur exécution ».

Aucun texte aussi précis n'avait régi la matière. La règle posée fut scrupuleusement respectée pendant tout le règne de Louis-Philippe. Il importe néanmoins de préciser qu'en dehors du pouvoir d'établir des règlements complémentaires, le gouvernement conservait le droit consacré par la pratique antérieure de régler par décret l'organisation des services publics. Mais, fait remarquer Duguit : « il n'est plus compétent pour faire des règlements autonomes de police⁸ ».

C'est cet état à la fois de droit et de fait qu'a maintenu la constitution de 1848 dans l'article 49, paragraphe 2 : « Le président de la République surveille et assure l'exécution des lois », article qui devait être reproduit par la constitution de 1875.

Il y a peu de chose à dire au sujet des applications qui furent faites pendant la Deuxième République, puis sous la constitution de 1852 dont l'article 6 est ainsi conçu : « Le président de la République fait des règlements et décrets nécessaires pour l'exécution des lois ». En effet, le pouvoir réglementaire continua de s'exercer dans les limites où il s'était mû jusque là, réserve faite des règlements en matières coloniales dont nous parlerons plus loin et des règlements en matière douanière.

8. Duguit, *op. cit.*, t. VI, p. 679.

A ce sujet l'article 6 de la constitution de 1852 autorisait le chef de l'Etat à passer des traités de commerce et l'article 3 du sénatus-consulte du 26 décembre 1852 précisait que « les traités de commerce faits en vertu de l'article 6 de la constitution ont force de loi pour les modifications des tarifs qui sont stipulées ». Napoléon III acquérait ainsi le droit de modifier par simple décret les tarifs douaniers. Sans doute il était prévu que ces décrets devaient être convertis en lois par le corps législatif, mais en fait aucun délai n'étant fixé, le vote n'intervenait que fort longtemps après. En raison du mécontentement de la France à l'égard des mesures prises, Napoléon III crut politique de renoncer à ses prérogatives douanières et le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 prévoit dans son article 10 que « les modifications apportées à l'avenir à des tarifs de douanes ou de postes par des traités internationaux ne sont obligatoires qu'en vertu d'une loi ». De la sorte disparaît le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat pour la fixation des droits de douane.

Arrivent alors la guerre franco-allemande de 1870, la chute du Second Empire et l'avènement du Gouvernement de la Défense nationale qui devait céder la place à la Troisième République française.

A cette époque agitée on ne songea nullement à faire des théories; on se borna par quelques textes à confirmer les pratiques existantes. C'est dans ces conditions que la loi constitutionnelle provisoire du 31 août 1871 fait sienne la formule de la constitution de 1848 suivant laquelle il appartient au chef de l'Etat de surveiller et d'assurer l'exécution des lois. La même formule passe exactement dans la loi constitutionnelle du 25 février 1875 dont l'article 3 est ainsi conçu : « Le président de la République surveille et assure l'exécution des lois. »

Section III. — Le pouvoir réglementaire de 1875 jusqu'à la guerre de 1914-1918.

Le développement que nous avons retracé du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français montre à l'évidence que l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 n'est que la consécration nouvelle de l'état de la pratique telle qu'elle existait déjà en 1848. Depuis cette date l'usage fait par le chef de l'Etat français du pouvoir réglementaire était resté à peu près constant et l'on avait simplement constaté cet usage dans la formule assez vague et imprécise d'après laquelle le président de la République surveille et assure l'exécution des lois. L'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 prenant littéralement cette formule apparaît avant tout comme un produit historique.

Il ne fait pas le moindre doute que ce texte consacre ainsi, au profit du chef de l'Etat français, le droit d'édicter des dispositions réglementaires ayant pour but de compléter les lois, sans qu'il y ait à distinguer les cas dans lesquels le chef de l'Etat français a pris ces dispositions spontanément ou sur l'invitation du législateur.

D'un autre côté il ne faut pas oublier que dès avant 1848 le chef de l'Etat français édictait des dispositions par voie générale ayant pour but l'organisation des services publics. Rien ne laisse supposer que les lois constitutionnelles de 1875 lui aient enlevé cette prérogative qui était consacrée par la constitution de l'an VIII et d'ailleurs imposée par la nature des choses.

Ces précisions données, il reste à voir l'élargissement pris en fait par l'exercice du pouvoir réglementaire depuis 1875 jusqu'à 1914.

Dans le cadre ainsi déterminé, l'usage du pouvoir réglementaire a été de plus en plus fréquent. Il existe en effet une foule de décrets venant compléter les lois, mais le plus souvent ce sont des règlements d'administration publique. Cela tient à ce que dans presque toutes les lois le législateur a pris l'habitude d'insérer la clause suivant laquelle le gouvernement est chargé de compléter la loi par un règlement d'administration publique.

Cette pratique s'explique à son tour par la complexité des questions à régler; le parlement n'a pas le temps ni les connaissances techniques suffisants pour statuer sur tous les points de détail que soulève l'application d'une loi. De plus en plus le parlement se contente de poser les principes généraux, laissant au gouvernement le soin de régler les détails. Cet usage est d'une telle fréquence que dès 1902 M. Moreau pouvait écrire que « dans l'immense législation promulguée depuis vingt-cinq ans il serait plus court de citer les lois où la clause de renvoi manque que celles qui la contiennent⁹ », et que cela devient « une clause de style de toutes les lois importantes¹⁰ ».

Il est bien entendu que ces règlements ne font que compléter la loi, ne peuvent ni la modifier, ni ajouter quelque chose de nouveau.

A côté d'eux, nombreux sont également les règlements autonomes, c'est-à-dire les règlements ne se rapportant à aucune loi et réglant l'organisation des différents services publics et la situation des agents de ces services. Il serait fastidieux et de plus impossible de donner ici une liste de ces règlements même les plus importants, car, écrit Duguît, les règlements relatifs à l'organisation des services

9. Moreau, *op. cit.*, p. 142.

10. Duguît *op. cit.*, t. VI, p. 705.

publics sont innombrables. Citons seulement pour donner un exemple les décrets du 17 septembre 1900 et du 2 janvier 1901 sur les conseils du travail.

Mais le chef de l'Etat français qui a ainsi fait un usage extrêmement fréquent du pouvoir réglementaire, tout en restant dans les limites de ces pouvoirs, s'en est-il tenu là ?

Dès la fin du xix^e siècle et le début du xx^e siècle, le pouvoir réglementaire a pris un nouvel élargissement dans trois situations déterminées, élargissement d'ailleurs très inégal suivant les cas envisagés¹¹.

a) La première situation est celle des règlements de police.

Le chef de l'Etat français avait-il la possibilité d'édicter spontanément des règlements de police ? Il est évident que ces règlements portent atteinte, par définition même, à la liberté individuelle, puisque par les mesures qu'ils édictent, ils restreignent l'usage de cette liberté. Or, depuis 1789 on a toujours considéré qu'une loi seule peut porter atteinte à la liberté de l'individu.

Mais une fois de plus les nécessités allaient ouvrir une brèche nouvelle dans les principes.

C'est particulièrement à propos de la circulation que la question s'est posée. Le développement considérable de la circulation sur les routes et l'apparition de nouveaux moyens de locomotion nécessitaient, dans l'intérêt général, une réglementation uniforme applicable à l'ensemble du territoire.

Sans doute la circulation a-t-elle été de tout temps considérée comme rentrant dans les attributions de la police municipale. Déjà la loi du 14 décembre 1789, puis

11. Nous parlerons plus loin des règlements coloniaux.

la loi des 16-24 août 1790, décident que les fonctions propres au pouvoir municipal sont de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police et parmi les attributions qui lui restent propres figure « tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques », formule qui devait être reprise par l'article 97 de la loi municipale du 5 avril 1884.

Mais il est admis que ces pouvoirs de police municipaux qui comprennent le droit de réglementer la circulation ne peuvent s'exercer qu'à l'intérieur des agglomérations. « Il en résulte que les pouvoirs de police locale appartenant au préfet ne sont autre chose que des pouvoirs de police municipale exercés parfois par lui, préfet, et non pas par le maire¹² ».

Mais de ce que le maire dans sa commune et le préfet dans son département peuvent prendre des mesures réglementant la circulation, en résulte-t-il que le gouvernement a le droit d'édicter des mesures analogues applicables à l'ensemble du territoire ?

Dans une première opinion on répond par l'affirmative en partant de cette idée que le maire et le préfet sont des autorités administratives inférieures et de ce qu'ils ont le droit d'édicter des règlements de police, il en résulte, *a fortiori*, le même droit pour le chef de l'Etat, autorité administrative supérieure.

Dans une deuxième opinion opposée à la première, on dit que le pouvoir de police est un pouvoir exceptionnel accordé seulement aux municipalités, rentrant dans les pouvoirs « propres » à ces dernières. Tels sont d'ailleurs les termes de la loi précitée du 14 décembre 1789 qui ne faisait que consacrer une évolution historique et reconnaître l'exis-

12. Duguit, *op. cit.*, t. VI, p. 731.

tence d'un « quatrième pouvoir » propre aux municipalités et étendu limitativement aux préfets¹³. De l'existence de ce pouvoir de réglementer la circulation reconnu aux maires et aux préfets, il ne résulte donc pas implicitement le même pouvoir au profit du chef de l'Etat pour l'ensemble du territoire.

Quoi qu'il en soit de cette controverse, l'existence au profit du maire et du préfet du droit de réglementer la circulation exerça une influence certaine. Cependant si la jurisprudence se rallie aujourd'hui pour expliquer le pouvoir de police du chef de l'Etat à la première opinion, cette influence ne fut pas, à l'origine, prépondérante¹⁴.

La preuve en est apportée par le fait qu'en 1895 lorsque le développement de la circulation à bicyclette exigeait une réglementation uniforme pour l'ensemble du territoire, le gouvernement hésita à promulguer un pareil règlement de police. Il préféra dresser un arrêté type envoyé à chaque préfet avec l'ordre de le reproduire textuellement dans un arrêté préfectoral. Par ce détour se trouvait en fait établie une disposition réglementaire s'appliquant à l'ensemble du territoire.

Mais bientôt le gouvernement devait se montrer plus hardi. Renonçant à tout moyen détourné il publiait le 10 mars 1899 et 10 septembre 1901 deux décrets réglementant en détail la construction et la circulation des voitures automobiles sur l'ensemble du territoire français. Le 8 octobre 1901 il réglementait l'usage des voies de navigation intérieure par un décret qui fut remplacé par le décret du 24 mars 1914 portant règlement général de police pour les voies de navigation intérieure.

13. Cf. Duguit, *op. cit.*, t. VI, p. 730.

14. Conseil d'Etat, 8 août 1919, Labonne, *Rec.*, p. 737.

b) La deuxième situation est relative aux pouvoirs du gouvernement dans la fixation des tarifs douaniers.

Il est toujours reconnu qu'un droit de douane n'est pas autre chose qu'un impôt. Or, un impôt ne peut être établi que par une loi et chaque loi de finances contient un article dont la rédaction est toujours la même : « toutes contributions directes et indirectes autres que celles qui sont autorisées par les lois en vigueur et par la présente loi, à quelque dénomination qu'elles se perçoivent, sont formellement interdites ».

De plus la matière des tarifs douaniers constitue la base des traités de commerce. Nous avons vu que c'est un des rares cas où la constitution française décide que certaines matières doivent obligatoirement faire l'objet d'un vote du parlement. Effectivement les lois sont nombreuses qui fixent ou modifient des tarifs douaniers.

Cependant les questions de douane nécessitent souvent des mesures immédiates. Aussi, contrairement au principe que nous venons de rappeler, l'article premier de la loi du 29 mars 1887 porte que « dans des circonstances exceptionnelles et quand le prix du pain s'élèvera à un taux menaçant pour l'alimentation publique, le gouvernement pourra, en l'absence des chambres, suspendre en tout ou en partie les effets de la présente loi par un décret du président de la République, rendu en conseil des ministres. Dans ce cas, la mesure prise par le gouvernement devra être soumise à ratification aussitôt les chambres réunies ».

La loi du 29 mars 1887 se rapporte aux droits sur le blé. Le gouvernement a donc la possibilité, dans des circonstances exceptionnelles indiquées par l'article premier de la dite loi, de diminuer le tarif douanier, lorsque les chambres sont en vacances. Le décret ainsi pris doit être sou-

mis à ratification des chambres dès leur réunion. Ce droit a été étendu dans les mêmes conditions par l'article 14 de la loi du 11 janvier 1892 au tarif d'importation de la farine et du pain.

La même loi du 11 janvier 1892 stipule en son article 8 que « le gouvernement est autorisé à appliquer des surtaxes ou le régime de la prohibition à tout ou partie des marchandises originaires des pays qui appliquent ou appliqueraient des surtaxes ou le régime de la prohibition à des marchandises françaises. Ces mesures doivent être soumises à la ratification des chambres, immédiatement si elles sont réunies, sinon à l'ouverture de la session suivante ».

L'article précité a été remplacé par l'article 3 de la loi du 29 mars 1910 qui dispose que le gouvernement pourra « prendre d'urgence, dans le cas où les mesures arrêtées par des pays étrangers seraient de nature à entraver le commerce français, toutes dispositions appropriées aux circonstances ». La clause de ratification est la même que dans la loi du 11 janvier 1892.

Pour que le texte précité de la loi du 29 mars 1910 puisse être mis en application, il faut qu'il s'agisse de mesures de représailles.

Mais c'est par la loi du 13 décembre 1897 que le gouvernement français avait reçu des pouvoirs plus étendus qui se rapportent aux objets d'alimentation.

En 1894 il avait été décidé, pour faire remonter le prix du blé, de porter le droit d'entrée de 5 à 7 francs les 100 kilos. Ce fut l'objet de la loi du 27 février 1894. Mais, pendant tout le temps que dura la discussion, les importateurs se hâtèrent de faire entrer en France le plus possible de blé, à tel point que pendant les deux premiers mois

de 1894, six millions de quintaux furent importés contre un million pour la même période de l'année précédente. Ainsi la mesure de protection ne donna aucun résultat. Ce fut l'origine de la loi du 13 décembre 1897 dite loi du cadenas

L'article premier de la loi est ainsi conçu : « Tout projet de loi présenté par le gouvernement et tendant à un relèvement des droits de douanes sur les céréales ou leurs dérivés, les vins, les bestiaux ou viandes fraîches de boucherie, sera suivi d'un décret dont une disposition spéciale ordonnera l'exécution immédiate. Le gouvernement prendra les mesures nécessaires pour que ce décret, dès le lendemain de la présentation du projet de loi, soit inséré au *Journal officiel* et affiché avant l'ouverture des bureaux de la douane. Aussitôt après la publication et l'affichage ci-dessus prescrits les nouveaux droits seront applicables à titre provisoire ».

L'article 3 de la loi précise que dans le cas où le projet du gouvernement serait retiré, ou rejeté par les chambres, ou adopté seulement en partie, la différence entre le droit perçu et celui qui serait légalement maintenu ou établi sera remboursé à l'importateur.

On mesure l'étendue et les limites du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français en matière douanière, sans qu'il nous paraisse nécessaire de préciser davantage.

c) La troisième situation est celle dans laquelle certaines lois autorisent le gouvernement à déroger par décret aux propres dispositions du législateur, par exemple, l'article 4, paragraphes 5 et 6 de la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, et l'article II de la loi du 20 juillet 1897 sur le permis de navigation maritime et sur

l'évaluation des services donnant droit à la pension dite demi-solde, aux termes duquel « un règlement d'administration publique déterminera dans quelle mesure et avec quelles modifications les dispositions des lois relatives à la police de la navigation seront applicables aux bâtiments, embarcations, bateaux et chalands munis d'un permis de navigation de plaisance ou de permis de circulation, et quelles règles spéciales de police seront en outre imposées à ces bâtiments, embarcations, bateaux et chalands ».

Nous croyons avoir ainsi décrit l'état de l'élargissement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français à la veille de la guerre mondiale.

En résumé, ce pouvoir se limite en principe à compléter les lois en en réglant les détails d'application soit spontanément, soit sur l'invitation du législateur, le tout par application de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875. Quant au droit d'édicter les règlements autonomes, il continue à organiser les services publics et s'étend à la réglementation de la police de la circulation. Dans quelques cas particuliers et sous certaines conditions, il s'applique aussi à la fixation de tarifs douaniers.

CHAPITRE III

L'ELARGISSEMENT DU POUVOIR REGLEMENTAIRE PENDANT LA GUERRE DE 1914-1918

Section I. — Remarque préliminaire.

Les circonstances exceptionnelles créées par la guerre de 1914-1918 et la nécessité de prendre des mesures énergiques allaient provoquer un nouvel élargissement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français. Mais il y a lieu de faire une remarque préliminaire.

La remarque, c'est qu'aucun texte d'ordre constitutionnel ou simplement d'ordre législatif ne venait, dans ces circonstances particulières, renforcer le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français. Ce pouvoir reste tel qu'il est déterminé par les dispositions légales que nous avons examinées

Cependant de nombreux décrets pris pendant la guerre par le gouvernement français se réfèrent à la loi du 9 août 1849 sur l'état de siège.

De fait, dès le début de la guerre, le 2 août 1914, le gouvernement français avait décrété l'état de siège sur l'ensemble du territoire et la loi du 5 du même mois maintenait cet état pendant toute la durée des hostilités. Il n'est pas douteux que l'existence de l'état de siège ait fait croire aux membres du gouvernement français qu'il

leur donnait des pouvoirs réglementaires exceptionnels. Il y avait là une erreur certaine.

En effet, aux termes de la loi du 9 août 1849, la déclaration de l'état de siège a, en ce qui nous concerne, un double résultat.

D'abord, suivant l'article 7, « les pouvoirs dont l'autorité civile était revêtue pour le maintien de l'ordre et de la police passent tout entiers à l'autorité militaire », l'autorité civile continuant néanmoins à exercer ceux des pouvoirs de police dont elle n'a pas été dessaisie par l'autorité militaire.

Ensuite l'autorité militaire, en vertu de l'article 9, acquiert quatre pouvoirs exceptionnels qui lui donnent le droit :

1° De faire des perquisitions de jour et de nuit dans le domicile des citoyens ;

2° D'éloigner les repris de justice et les individus qui n'ont pas leur domicile dans les lieux soumis à l'état de siège ;

3° D'ordonner la remise des armes et munitions et de procéder à leur recherche et à leur enlèvement ;

4° D'interdire les publications et les réunions jugées de nature à exciter ou entretenir le désordre.

Les pouvoirs de l'autorité civile restent donc exactement ce qu'ils étaient. La seule différence c'est que les pouvoirs de police de l'autorité civile passent entre les mains de l'autorité militaire. « La situation respective de l'autorité militaire et de l'autorité civile est le contraire de ce qu'elle est en temps normal. L'autorité civile devient alors subordonnée à l'autorité militaire¹ ».

Mais en dehors des quatre cas exceptionnels déterminés

1. Duguît, *op. cit.*, t. VI, p. 614.

par l'article 9 de la loi du 9 août 1849, les pouvoirs de police qui, par application de l'article 7 de la même loi, passent entre les mains de l'autorité militaire sont exactement les mêmes; ils ne sont ni modifiés, ni étendus. Cela résulte explicitement de l'article 11 de la loi du 9 août 1849 qui stipule que « les citoyens continuent, nonobstant l'état de siège, à exercer tous ceux des droits garantis par la constitution dont la jouissance n'est pas suspendue en vertu des articles précédents ». Les droits dont la jouissance est suspendue sont ceux énumérés par l'article 9 et ils dépendent de l'autorité militaire. Il en résulte nécessairement que les pouvoirs de l'autorité civile ne sont pas modifiés. C'est d'ailleurs la solution consacrée par la cour de cassation².

Quant au conseil d'Etat, de même qu'il a interprété de manière très large les termes de la loi du 9 août 1849 sur l'état de siège relativement aux pouvoirs spéciaux de l'autorité militaire³, il s'est toujours efforcé de justifier les décisions prises par le gouvernement par des arguments qui ne peuvent s'expliquer que s'il est reconnu que le pouvoir exécutif possède en temps de guerre des pouvoirs exceptionnels, pouvoirs qu'il ne peut tenir de la déclaration de l'état de siège, mais de l'idée très différente du « droit de nécessité. » Telle est la thèse du conseil d'Etat confirmant la thèse du gouvernement que « sont légitimes toutes les mesures nécessaires pour assurer l'ordre public ou les besoins de la défense nationale⁴ ».

La remarque formulée, comment le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français s'est-il élargi? Y a-t-il eu autorisation préalable du parlement français donnant au chef de l'Etat une « délégation » plus ou moins large, ou

2. Cour de cassation, 20 avril 1916, Sirey, 1917.1.29.

3. Conseil d'Etat, 6 août 1915, *Revue du droit public*, 1915, p. 100.

4. Signorel, *Le pouvoir exécutif en temps de guerre*, p. 386.

bien initiative spontanée du gouvernement en dehors de toute autorisation préalable du parlement ?

De façon générale on peut répondre que l'élargissement du pouvoir réglementaire est dû à la seule initiative du gouvernement. Celui-ci essayait ensuite, lorsqu'il en était impérieusement besoin, de faire régulariser les mesures déjà prises par décret, soit en les soumettant à ratification du parlement, soit en faisant voter des lois qui les remplaçaient. Ce n'est que très exceptionnellement que des autorisations furent données par le parlement au gouvernement, le parlement manifestant d'ailleurs une répugnance très marquée à donner de semblables autorisations.

Section II. — L'élargissement du pouvoir réglementaire sur l'initiative du gouvernement.

Dès le début de la guerre, le 4 août 1914, le parlement français se réunit en session extraordinaire au cours de laquelle le gouvernement fit voter dix-huit projets de loi sur les sujets les plus divers et les plus urgents. Parmi ces lois deux, que nous retrouverons, autorisaient le gouvernement, l'une à ouvrir par décret des crédits supplémentaires et extraordinaires, l'autre à accorder par décret des moratoires.

Par suite des circonstances le parlement français ne devait se réunir que les 22 et 23 décembre, puis à partir du 12 janvier 1915.

Pendant cette période de cinq mois, si critique pour la France, le gouvernement fut bien obligé de prendre de sa seule autorité les décisions réglementaires indispensables au salut du pays. Dans ce but le gouvernement français n'hésita jamais à édicter des décrets contraires aux lois existantes, toutes les fois que cela était nécessaire.

Ces décrets très nombreux se rapportent aux objets les plus différents.

a) Citons d'abord les dispositions réglementaires relatives à la situation des agents publics, qui ont pour objet de renforcer l'autorité gouvernementale aussi bien à l'égard des fonctionnaires militaires que des fonctionnaires civils.

C'est ainsi que le décret du 15 août 1914 modifie les dispositions légales en vigueur en ce qui concerne l'admission à la retraite et le passage anticipé dans la section de réserve des officiers généraux et fonctionnaires de grades correspondants. Aux termes de la loi du 16 février 1912 les officiers généraux ne peuvent être mis à la retraite qu'après consultation du conseil supérieur de la guerre. Mais nonobstant cette disposition législative, le décret du 15 août 1914 dispose que « pendant la durée de la guerre et à raison de l'impossibilité de réunir dans les circonstances actuelles le conseil supérieur de la guerre, la consultation de ce conseil prévue par l'article 1^{er} de la loi du 16 février 1912 pour la mise à la retraite d'office des officiers généraux et des fonctionnaires militaires de grades correspondants sera remplacée, pour la zone des armées, par l'avis du général commandant en chef des armées, et, en dehors de cette zone, par l'avis d'un officier général désigné par le ministre de la guerre et appartenant ou ayant appartenu au conseil supérieur de la guerre ».

Le conseil d'Etat s'est empressé de déclarer légale cette disposition réglementaire, « considérant qu'il appartenait au président de la République de prendre les mesures commandées par les circonstances en vue d'assurer, dans l'intérêt de la défense nationale, l'exécution de la loi, alors que l'accomplissement des formalités prévues à

l'article 1^{er} de la loi du 16 février 1912 était rendu impossible par les événements de guerre⁵ ».

La haute juridiction administrative française ne faisait que suivre l'avis de M. Corneille, commissaire du gouvernement, qui disait qu'il était urgent et indispensable au point de vue des suprêmes intérêts de la nation d'appliquer la loi du 16 février 1912 permettant la mise à la retraite anticipée des officiers généraux inaptes. « Il fallait donc appliquer la loi de 1912. Et cela de toute urgence. Or un obstacle surgissait qui en barrait l'application ; cet obstacle c'était l'obligation d'une consultation du conseil supérieur de la guerre, cette consultation était matériellement impossible ; en présence de cette impossibilité de fait qui annihilait la loi de 1912, son objet, son principe essentiel, le chef de l'Etat s'est vu autorisé à tourner l'obstacle pour procurer l'exécution de la loi. A la procédure ancienne qu'il était impossible de suivre, ainsi que le note explicitement le texte même du décret, le chef de l'Etat a substitué une procédure appropriée aux circonstances nouvelles. Et cette substitution a eu lieu par mesure provisoire et par cas de force majeure ».

Ce sont les circonstances qui légitiment et justifient les mesures prises. Elles légitimeront et justifieront encore le décret du 9 septembre 1914 supprimant l'avis conforme d'un conseil d'enquête prévu par l'article 13 de la loi du 19 mai 1834, nécessaire pour que soit prononcée la réforme des officiers par mesure de discipline.

C'est encore le décret du 15 août 1914 suspendant pendant la durée des hostilités l'application des dispositions de l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905 en ce qui concerne les armées de terre et de mer. Cet article prévoit

5. Conseil d'Etat, 30 juillet 1915, Verrier, *Revue du droit public*, 1915, p. 47.

qu'aucun fonctionnaire ne peut être l'objet d'une mesure disciplinaire, sans qu'il ait eu préalablement communication de son dossier. Or il est dit dans le rapport au président de la République qui précède le décret du 15 août 1914 que « cette mesure n'est pas, en ce qui concerne les armées de terre et de mer, compatible avec les nécessités des temps de guerre qui exigent que les sanctions disciplinaires soient immédiates ».

La suppression de la garantie de l'article 65 est étendue aux fonctionnaires civils par le décret du 10 septembre 1914, parce que, est-il dit dans le rapport au chef de l'Etat, « les administrations publiques vont se trouver dans l'impossibilité de suivre strictement la procédure habituelle; il importe cependant de maintenir intact le droit du gouvernement de prendre toutes les mesures indispensables à la bonne marche des services ». Ces décrets ont été reconnus comme valablement pris par le conseil d'Etat⁶.

D'autre part, le décret du 6 septembre 1914, en raison d'« extrême difficulté à concilier les formes et délais de procédure fixés par le code de justice militaire avec les nécessités impérieuses de la discipline et du maintien de l'ordre public », modifie en plusieurs points le code de justice militaire dans le but de mieux organiser la répression pénale.

La plupart de ces décrets ont été ratifiés par la loi du 30 mars 1915 avec la formule suivante : « sont ratifiés pour leurs dispositions avoir force de loi à dater de leur publication, les décrets ci-après énumérés ».

b) D'autres décrets ont eu pour but de suspendre l'application de certaines lois, par exemple, les décrets du 24

6. Conseil d'Etat, 28 juin 1918, Heyriès, précité. Conseil d'Etat, 16 janvier 1910, Fabre, *Rec.*, p. 38.

novembre 1914 et du 9 janvier 1915 relatifs à l'ajournement des élections des membres des conseils de prud'hommes et des élections des présidents généraux, présidents et vice-présidents des conseils de prud'hommes.

c) D'innombrables décrets ont restreint la liberté individuelle, par exemple, les multiples dispositions réglementaires relatives aux possibilités de se déplacer en automobile et en chemin de fer. D'autres ont porté atteinte à la liberté commerciale, par exemple, le décret du 27 septembre 1914 interdisant le commerce avec l'Allemagne et l'Autriche-Hongrie, qui décide qu'en raison de l'état de guerre et dans l'intérêt de la défense nationale tout commerce avec les sujets des empires d'Allemagne et d'Autriche-Hongrie ou les personnes y résidant est interdit. Le décret prévoyait qu'il serait soumis à ratification des chambres. Après modification par la chambre des députés, un vote intervint le 11 mars 1915. Le sénat ne l'a jamais discuté ni voté

Dans le même ordre d'idées, citons deux décrets du 7 janvier 1915 dont l'un interdit la vente et la circulation de l'absinthe et liqueurs similaires et l'autre l'ouverture de nouveaux débits de boissons. Les contraventions seront punies de la fermeture du débit et, en outre, des peines fiscales prévues par différentes lois inappliquées. Ces deux décrets devaient être soumis à ratification des chambres dans la première quinzaine de leur réunion.

La cour de cassation qui eut à se prononcer sur leur validité les déclara entachés d'excès de pouvoir et comme tels démunis de toute sanction⁷. Bien que dans l'exposé des motifs le gouvernement ait invoqué la nécessité dans laquelle il se trouvait de prendre de pareils décrets, il ne

7. Cour de cassation, 30 novembre 1916 et 5 janvier 1917, Dalloz 1917, 1.43-44.

paraît pas douteux que, pris cinq jours avant la rentrée des chambres, ils ne présentaient pas une urgence telle que le gouvernement ne pût attendre quelques jours. « Ils s'inspiraient seulement du désir, louable en lui-même, de forcer la main du parlement pour que ces mesures d'hygiène sociale deviennent définitives et subsistent même après la guerre⁸ ».

D'ailleurs le gouvernement ne demanda pas la ratification des deux décrets du 7 janvier 1915, mais les fit remplacer par la loi du 16 mars de la même année interdisant la vente de l'absinthe sous des sanctions très sévères, et par la loi du 9 novembre 1915 réglementant étroitement l'ouverture de nouveaux débits de boissons.

Mais le gouvernement ne s'en est pas tenu là et même après la réunion des chambres il n'hésita pas à user largement du pouvoir réglementaire toutes les fois que cela était nécessaire. Ayant demandé en 1916 que le parlement lui donnât des pouvoirs étendus pour assurer notamment le ravitaillement du pays, pouvoirs qui lui furent d'ailleurs refusés, il passa outre et par une foule de décrets rendus au cours de l'année 1917 il réglementait au fur et à mesure des nécessités le ravitaillement de la France.

Il s'agissait là d'une œuvre capitale et complexe où des mesures urgentes étaient indispensables. Il fallait surtout que la mesure aussitôt connue devînt effective pour éviter des spéculations. D'où une quantité considérable de dispositions réglementaires, notamment le décret du 19 avril 1917 sur la fabrication et la vente de la pâtisserie et de la biscuiterie, ceux du 14 et 24 avril 1917 sur la consommation de la viande, celui du 3 mai 1917 sur le

8. Barthélemy, « Le droit public en temps de guerre », *Revue du droit public*, 1915, p. 564.

taux d'extraction de la farine, du 3 juillet 1917 portant taxation de la vente en gros du sucre, du 31 juillet 1917 relatif au régime des céréales, du 30 novembre 1917 portant également sur la fabrication et la vente de la pâtisserie et de la biscuiterie, du 4 décembre 1917 sur la consommation de l'essence de pétrole, etc.

Mais ces différents décrets étaient dépourvus de sanctions pénales. Ils n'étaient même pas sanctionnés par les peines prévues par l'article 471, paragraphe 15, du code pénal français relatif aux règlements de police, parce que ces peines s'appliquent seulement dans le cas où les règlements sont *légalement* faits. [Or, la cour de cassation déclara à plusieurs reprises, notamment à propos du décret du 3 mai 1917 sur le taux d'extraction de la farine, que ce décret était illégal, parce qu'il était contraire aux lois du 16 octobre 1915, du 25 avril 1916 et du 29 juillet 1916 qui, en fixant le taux d'extraction, lui donnaient le caractère législatif. Par conséquent, « sa modification, en dehors d'une délégation de la loi, qui n'existe pas, échappe à l'autorité du pouvoir exécutif⁹ ».

La cour de cassation ajoutait que « le gouvernement ne peut modifier par décret une disposition législative et édicter des sanctions pénales que lorsqu'il y a été autorisé par une disposition générale ou spéciale de la loi, que cette délégation, en ce qui concerne la faculté de modifier le taux d'extraction de la farine, ne se rencontre, ni dans la loi du 7 avril 1917, ni dans celle du 8 avril 1917 ».

Il était donc nécessaire que le gouvernement eût une « délégation », une autorisation du parlement, ce qui l'incita à la solliciter à nouveau après l'insuccès de 1916. Telle est l'origine de la loi du 10 février 1918 dont nous parlerons à la section suivante.

9. Cour de cassation, 3 novembre 1917, Sirey, 1917.1.145.

Section III. — L'élargissement du pouvoir réglementaire en vertu des lois d'autorisation du parlement.

Nous avons vu que le 4 août 1914 le gouvernement français avait demandé au parlement le vote de dix-huit projets de loi portant sur les matières les plus diverses. Parmi ces lois deux contiennent une autorisation donnée au gouvernement de prendre par décret sur des questions déterminées des décisions qui, sans cette autorisation, auraient nécessité un vote du parlement pour être valables.

La première de ces deux lois étend la portée de l'article 5 de la loi du 24 décembre 1879 relative aux crédits supplémentaires et extraordinaires à ouvrir par décrets pendant la prorogation des chambres. La loi du 5 août 1914 décide qu'« en cas de mobilisation et jusqu'à la cessation des hostilités, les crédits supplémentaires et extraordinaires nécessaires aux besoins de la défense nationale, même s'ils correspondent à des services autres que ceux visés au premier alinéa du présent article, ou s'ils sont destinés à la création d'un service nouveau, pourront, en cas d'absence des chambres, être ouverts provisoirement par des décrets rendus en conseil d'Etat, après avoir été délibérés et approuvés en conseil des ministres.

« Ces décrets indiqueront les voies et moyens qui seront affectés aux crédits demandés et autoriseront, s'il y a lieu, la création et la réalisation des ressources extraordinaires nécessaires.

« Ils devront être soumis à la sanction du pouvoir législatif dans la quinzaine de la plus prochaine réunion des chambres. »

Cette loi n'eut qu'une courte existence, puisqu'elle fut purement et simplement abrogée par la loi du 30 novembre 1915.

La seconde loi est celle relative au moratoire, qui, pendant la durée de la mobilisation et jusqu'à la cessation des hostilités, autorise le gouvernement à prendre par décrets rendus en conseil des ministres toutes les mesures nécessaires pour faciliter l'exécution ou suspendre les effets des obligations commerciales ou civiles, pour suspendre toutes prescriptions ou péremptions en matière civile, commerciale ou administrative, tous délais impartis pour attaquer, signifier ou exécuter les décisions des tribunaux de l'ordre judiciaire ou administratif.

Le gouvernement interpréta de façon très extensive les termes de cette loi. C'est ainsi que par les deux décrets des 27 septembre 1914 et 14 septembre 1915 qui suspendent toute action en paiement des opérations de bourse antérieures au 4 août 1914 ainsi que les opérations de report y afférentes, le gouvernement décide que les sommes dues seront accrues d'un intérêt moratoire qui, d'abord fixé à 5%, fut ensuite porté à 6%.

Or, aux termes de la loi du 5 août 1914, le gouvernement ne pouvait que proroger les échéances; il ne pouvait régler de plein droit le cours des intérêts des sommes dues. Il sortait manifestement des limites de l'autorisation reçue et, d'autre part, il allait à l'encontre de l'article 1153, paragraphe 3, du code civil français d'après lequel les intérêts des obligations de sommes d'argent « ne sont dûs que du jour de la sommation de payer, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit ». Il faut donc soit une sommation, soit une loi spéciale. Or, il n'y a ici ni sommation, ni loi, mais une simple autorisation du parlement donnée au gouvernement pour proroger les échéances. En faisant courir les intérêts et en fixant leur taux, les deux décrets du gouvernement sortaient des limites de

l'autorisation reçue. Cependant le conseil d'Etat déclara que ces deux décrets avaient été valablement pris¹⁰.

Au fur et à mesure que les événements de guerre se précipitaient, des décisions de plus en plus délicates et urgentes s'imposaient au gouvernement français. Aussi celui-ci sollicita-t-il du parlement, à la fin de 1916, des pouvoirs plus étendus ayant principalement pour objet le ravitaillement de la France en vivres et en combustibles. Sans doute les lois des 17, 20 et 22 avril 1916, pour ne citer que les plus importantes, permettaient-elles au gouvernement de fixer les prix limite des denrées de première nécessité et de certains combustibles. Mais des pouvoirs beaucoup plus larges étaient devenus nécessaires.

Le 15 décembre 1916 le gouvernement déposait sur le bureau de la chambre des députés un projet de loi « autorisant le gouvernement, jusqu'à la cessation des hostilités, à prendre toutes mesures commandées par les nécessités de la défense nationale ». Le texte en est ainsi conçu : « Jusqu'à la cessation des hostilités, le gouvernement est autorisé à prendre, par des décrets rendus en conseil des ministres, toutes mesures qui, par addition ou dérogation aux lois en vigueur, seront commandées par les nécessités de la défense nationale, en ce qui concerne la production agricole et industrielle, l'outillage des ports, les transports, le ravitaillement, l'hygiène et la santé publique, le recrutement de la main-d'œuvre, la vente et la répartition des denrées et produits, leur consommation. Au cas où l'un de ces décrets nécessiterait une ouverture de crédits, la demande en serait déposée dans la huitaine. Il pourra être appliqué à chacun de ces décrets des pénalités

10. Conseil d'Etat, 7 mai 1920, *Revue du droit public* 1920, p. 243.

à fixer dans les limites qui ne dépasseront pas six mois d'emprisonnement et 10.000 francs d'amende ».

Il était bien indiqué, tant dans l'intitulé du projet de loi que dans son texte même, que ce sont les nécessités de la défense nationale qui devaient légitimer l'autorisation demandée et les mesures à prendre. C'est ce que disait d'ailleurs à la tribune de la chambre des députés le chef du gouvernement, Briand. Il disait qu'« il y a des questions qui demandent d'être réglées d'urgence, qui ne peuvent l'être que par décret, sous peine de ne pouvoir l'être du tout. J'envisage notamment les mesures de restriction qui peuvent s'imposer. Je suppose que le gouvernement reconnaisse l'urgence pressante d'une mesure comportant une certaine restriction, visant par exemple la consommation de telle ou telle denrée; que va-t-il faire en l'état actuel des choses? Le gouvernement sera obligé de vous saisir d'un projet de loi. Ce projet sera renvoyé devant une commission et il faudra un certain temps avant qu'il ne vienne en discussion. Voyez-vous comment pourra être utilisé ce long délai, à quelles spéculations il pourra être employé, quelles opérations de stockage pourront être faites par des particuliers à l'encontre des intentions du gouvernement? Quel que soit le ministère qui siégera sur ces bancs, s'il n'a pas des pouvoirs de décision et d'exécution lui permettant d'agir avec promptitude, il sera dans les plus mauvaises conditions pour assurer la défense nationale ¹¹».

Mais, malgré la gravité de l'heure et l'éloquence de Briand, le projet fut très mal accueilli par le parlement. Renvoyé devant une commission le projet fut très vivement critiqué dans le rapport fait au nom de cette commission. Ce rapport disait en substance qu'outre les dan-

11. *J. O.*, Débats, chambre, p. 5683.

gers politiques d'une telle autorisation, celle-ci ne se comprenait que si le parlement était réduit à néant et que si un décret pouvait modifier une loi, et que le conflit serait fatal entre le parlement et le gouvernement, car « nous aurions deux autorités ayant toutes les deux également le droit d'initiative et également aussi le droit de solution, même si les deux solutions sont irréductiblement opposées ». De plus, ajoutait le rapport, cette autorisation serait contraire à la constitution, les pouvoirs du parlement ne pouvant se déléguer, et ensuite inutile, une procédure parlementaire rapide devant suffir à tout¹².

Devant la vigueur de ces critiques le gouvernement n'insista pas; le projet en resta là. Mais le gouvernement ne se gêna pas pour passer outre toutes les fois que cela était nécessaire.

Mais nous avons vu que les décrets pris étaient en fait dépourvus de toute sanction, la cour de cassation les déclarant illégaux, parce que pris en l'absence d'une « délégation » du parlement.

C'est pour ces raisons qu'à la fin de 1917 le gouvernement français déposait sur le bureau de la chambre des députés un projet de loi se rapprochant de celui qui avait été déposé un an auparavant et qui avait été si vigoureusement repoussé. Ce projet devait devenir la loi du 10 février 1918.

Ce sont donc une fois de plus les nécessités qui l'emportaient. « Il s'agit, disait le rapporteur de la commission de la législation civile et criminelle, M. Bérard, de se rendre aux nécessités de l'expérience et aux suggestions du bon sens, non pas pour consentir au pouvoir exécutif une délégation illimitée et par là même inadmissible, mais pour

12. Rapport de M. Violette, *J. O.*, Documents, chambre, p. 1868.

délimiter les objets où, par la force des choses, il sera contraint de prendre des règlements¹³ ».

La loi du 10 février 1918 est ainsi conçue :

Article premier. — « Pendant la durée de la guerre et pendant les six mois qui suivront la fin des hostilités, des décrets pourront régler ou suspendre, en vue d'assurer le ravitaillement national, la production, la fabrication, la circulation, la vente, la mise en vente, la détention ou la consommation des denrées servant à l'alimentation de l'homme et des animaux.

« Les dispositions de la présente loi sont applicables aux décrets rendus pour le ravitaillement de la population civile en combustibles. Il pourra être, dans le même but, procédé par décrets à la réquisition de la totalité de la flotte marchande.

« Les dispositions du présent article s'appliqueront également aux autres substances dont l'achat par l'Etat pour les besoins de la population civile est autorisé par la loi du 20 avril 1916 sur la taxation des denrées et substances.

« Les décrets rendus par application du présent article seront soumis à la ratification des chambres dans le mois qui suivra leur promulgation. »

L'article 2 édicte des pénalités sévères qui seront attachées aux décrets ainsi pris; l'article 3 permet la réquisition directe et immédiate des denrées ayant donné lieu aux poursuites. Les articles 4 et suivants étendent l'application des peines édictées par les articles précédents à un certain nombre de décrets énumérés qui étaient jusque là dépourvus de toute sanction.

Ainsi cette loi accorde au gouvernement des pouvoirs

13. *J. O.*, Débats, chambre, p. 3647.

étendus, puisque, nonobstant toute disposition législative contraire, il peut par simple décret réglementer la production, la fabrication, la vente, la circulation, la mise en vente, la détention et la consommation de toutes les denrées et substances nécessaires à la vie de l'homme ou des animaux. Il peut agir de même pour les combustibles. Il peut en outre réquisitionner la totalité de la flotte marchande. Le tout est attaché de pénalités sévères

Mais aussi larges que soient les pouvoirs accordés, ils comportent des limites que nous énumérons ci-après et que nous aurons l'occasion de retrouver¹⁴.

a) D'abord une *limite quant à la durée*. Les pouvoirs accordés ne peuvent valablement s'exercer que pendant la durée de la guerre et les six mois qui suivront la fin des hostilités;

b) Ensuite une *limite quant à l'objet*. Les décrets doivent porter sur les matières énumérées par la loi.

c) En troisième lieu une *limite quant au but*. Les décrets, pour être valables, doivent être pris en vue de satisfaire à la nécessité d'assurer le ravitaillement national; ils doivent être déterminés par le souci de la défense de l'intérêt général.

d) Enfin, dernière limitation, les décrets pris doivent être *soumis à la ratification des chambres* dans le mois qui suivra leur publication. Il est à remarquer qu'un vote effectif du parlement n'est pas nécessaire; la soumission à ratification suffit. Et de fait il n'y a là qu'une simple formalité, sans que le plus souvent un vote du parlement intervienne.

Tel est l'élargissement considérable pris en temps de guerre par le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat

14. *Intra*, p. 89.

français. Des circonstances exceptionnelles l'ont imposé. A côté des nécessités impérieuses de la défense nationale, les considérations doctrinales les plus solides ont paru bien légères ; les textes les plus rigides n'ont pas pu résister longtemps à la pression des besoins vitaux.

CHAPITRE IV

L'ELARGISSEMENT DU POUVOIR REGLEMENTAIRE DEPUIS LA GUERRE MONDIALE.

Afin de décrire l'exercice du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français de 1918 à nos jours, il nous a paru bon de mettre à part une catégorie particulière de décrets, qui prend à l'heure actuelle une prépondérance très marquée. Nous voulons parler des décrets pris après autorisation spéciale du parlement, comportant la possibilité pour le chef de l'Etat de déroger, par les règlements qu'il édicte, à des dispositions législatives existantes. Ces décrets feront l'objet du chapitre V.

En quelques mots nous pouvons dire, pour ce qui concerne les actes réglementaires, objet de ce chapitre, que le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français ne fait que se renforcer dans l'état où nous l'avons laissé à la veille de la guerre mondiale. Et nous allons rencontrer à nouveau les différents règlements déjà vus, auxquels, pour être complet, nous ajouterons les règlements coloniaux.

Section I. — Les règlements complémentaires des lois

Il y a peu de chose à dire au sujet des règlements complémentaires des lois et de leur variété principale, les règlements d'administration publique. Mais en raison de la

complexité toujours plus grande des matières à traiter et du nombre de ces matières, le parlement français se borne de plus en plus à poser dans la loi les lignes générales, laissant au gouvernement le soin de régler les détails de plus en plus nombreux. Il en résulte qu'au sein du bloc formé par la loi et le règlement d'administration publique qui la complète, la partie occupée par la loi devient de plus en plus petite et celle occupée par le règlement de plus en plus grande.

Ce qu'il y a de plus intéressant à signaler c'est une tendance très nette de l'organe administratif à interpréter très largement la mission qui lui est donnée par le législateur de compléter la loi dans le but d'étendre pour autant les dispositions réglementaires à prendre.

C'est ainsi que, sous le couvert de l'application de la loi du 2 août 1919 relative à la limitation à huit heures de la durée du travail, le chef de l'Etat français a réglementé par décret l'organisation du travail à bord des navires, la composition de chaque bordée, le nombre minimum des officiers du pont et des officiers mécaniciens par catégories de navires et le classement des bâtiments à cet égard, les pouvoirs de l'inspecteur de la navigation maritime, etc. Encore sous le couvert de l'article 25 de la loi de finances du 13 juillet 1925 relatif à la taxe d'apprentissage, le règlement d'administration publique qui le complète a fixé à dix-huit ans l'âge au-dessus duquel aucun salarié ne peut plus être considéré comme un apprenti.

Dans les deux cas cités, le conseil d'Etat, saisi de la légalité de la disposition réglementaire, eut à se prononcer et chaque fois il déclara le règlement d'administration publique valablement pris¹.

1. Conseil d'Etat, 18 février 1927, Sirey 1927.3.62. Conseil d'Etat, 26 avril 1929, Dalloz 1929.3.31.

La haute juridiction administrative française consacrait de la sorte la thèse que, dans la seconde espèce citée, soutenait le commissaire du gouvernement, M. Ettori.

Après avoir fortement posé le principe de la subordination du règlement à la loi, M. Ettori soutenait que le chef de l'Etat français tire de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 « un pouvoir propre de réglementation », qui ne saurait être étouffé par une interprétation trop rigoureuse du principe de la subordination du règlement à la loi en général et à la loi qu'il complète en particulier. Il doit pouvoir, dans le but même d'appliquer la loi, la développer, parce qu'il ne s'agit pas seulement pour le chef de l'Etat « de procurer l'exécution matérielle de la loi », mais qu'il lui faut aussi « assurer la marche de l'Etat ». « Or, la loi n'y suffit pas. C'est là une vérité depuis longtemps acquise et que la loi a consacrée en recourant pour son exécution à un règlement d'administration publique. Certes, comme on doit énoncer en principe, le règlement ne peut pas ajouter à la loi. Mais il faut interpréter raisonnablement cette proposition. D'un point de vue purement rationnel, il est évident qu'en général plus on descend la hiérarchie des textes juridiques, d'abord constitutionnels, puis législatifs, enfin réglementaires, plus le degré d'abstraction des règles édictées diminue. Il est, dès lors, inéluctable que le règlement, puisqu'il s'adapte à une réalité plus concrète, ajoute à la loi. D'un point de vue pratique, il est indispensable que le chef de l'Etat prenne les initiatives nécessaires ou même simplement utiles à l'application de la loi. Dans la ligne de la nécessité, soit qu'il définisse soit qu'il institue, soit qu'il sanctionne, le règlement d'administration publique sera légal même s'il contient, outre les principes expressément inscrits dans la loi, ceux qui

y sont en germe. Le pouvoir exécutif exerce la fonction administrative non seulement par voie d'actes particuliers, mais encore au moyen de prescriptions réglementaires. Or, l'action administrative n'a d'autre limite que celle des lois, sous cette réserve, son domaine est illimité.

« En méconnaissant le pouvoir d'initiative que la constitution accorde au président de la République et en s'attachant exclusivement au texte qui, selon la formule traditionnelle, lui donne délégation, on frapperait de stérilité ce règlement et on compromettrait l'exécution de la loi. Pourvoir à l'unité d'application des mesures consécutives à la loi et par là même au maintien de l'égalité des administrés devant elle, lever les doutes d'interprétation propices aux litiges, adapter la loi dans le temps à des circonstances changeantes, voilà le but qu'une conception large du contrôle juridictionnel peut permettre d'atteindre.

« En résumé, l'interprétation libérale de la légalité des règlements d'administration publique a pour effet de fortifier la loi. Plus le règlement est riche de substance, et plus il favorise l'acclimatement d'institutions nouvelles pour les administrés et maintient les institutions anciennes en accord constant avec une ambiance incessamment mouvante ».

Telle est l'opinion du commissaire du gouvernement, M. Ettori, celle du conseil d'Etat et de celui dont cette juridiction contrôle les actes, l'organe administratif. Ainsi avons-nous une idée exacte de l'étendue actuellement reconnue aux pouvoirs du chef de l'Etat français qui édicte un règlement d'administration publique.

Section II. — Les règlements d'organisation des services publics et de police.

En ce qui concerne l'organisation des services publics que le chef de l'Etat français continue à régler par décret, il faut signaler l'article 8 de la loi du 20 juin 1920 précisant que « les créations de ministères ou de sous-secrétariats d'Etat, de postes de secrétaires généraux ou de chefs de services dans les administrations centrales, sous quelque nom que ces créations soient présentées, les transferts d'attributions d'un département ministériel à un autre ne peuvent être décidés que par une loi et mis en vigueur qu'après le vote de cette loi ».

Il ne fait pas de doute que le législateur français voulait par cette disposition supprimer radicalement ce qu'il considérait comme un abus, à savoir, les créations ou suppressions de ministères et surtout de sous-secrétariats d'Etat qui ne répondent à aucune nécessité administrative. Mais en fait l'article 8 de la loi du 20 juin 1920 est devenu depuis longtemps lettre morte; le nombre des ministres et surtout des sous-secrétaires d'Etat en France varie suivant les contingences politiques du moment.

Quant aux règlements de police, c'est encore à propos de la circulation que les règlements sont particulièrement nombreux et étendus.

En premier lieu il faut citer le grand décret du 31 décembre 1922 dit code de la route, qui doit être considéré dit la circulaire ministérielle du 15 février 1923, « comme établissant la charte, librement acceptée, des droits et des devoirs de tous ceux qui, à des fins quelconques, utilisent les voies ouvertes à la circulation publique »

et ensuite les multiples dispositions réglementaires qui le complètent ou le modifient.

Le décret du 31 décembre 1922 se réfère notamment aux décrets sur la circulation de 1899 et de 1901 que nous avons vus et également à la loi du 30 mai 1851 sur le roulage. Mais on ne saurait en aucune manière soutenir que le décret du 31 décembre 1922 a été pris en application de cette loi, puisqu'il concerne principalement des véhicules automobiles qui n'existaient pas en 1851. Et cependant sa légalité n'est pas contestée.

Dès avant le décret du 31 décembre 1922, en 1919, à propos du décret de 1899, le conseil d'Etat, dans un arrêt de principe, décidait que « si les autorités départementale et municipale sont chargées par les lois, notamment celle du 22 décembre 1789 et celle du 5 avril 1884, de veiller à la conservation des voies publiques et à la sécurité de la circulation, il appartient au chef de l'Etat, en dehors de toute délégation législative et en vertu de ses pouvoirs propres, de déterminer celles des mesures de police qui doivent en tout état de cause être appliquées à l'ensemble du territoire² ».

Et le conseil d'Etat ajoutait dans la même décision qu'il en résulte bien entendu que chacune des autorités départementale et municipale conserve, « chacune en ce qui la concerne, compétence pleine et entière pour ajouter à la réglementation générale édictée par le chef de l'Etat toutes les dispositions réglementaires supplémentaires que l'intérêt public peut commander dans la localité ».

C'est d'ailleurs le système expressément consacré par l'article 62 du décret du 31 décembre 1922.

Ainsi donc, il est reconnu qu'il rentre dans les pouvoirs

2. Conseil d'Etat, 8 août 1919, Labonne, précité.

propres appartenant au chef de l'Etat français de prendre dans l'intérêt de la circulation les mesures de police nécessaires à l'ensemble du territoire, les préfets et les maires restant compétents, chacun en ce qui les concerne, pour rendre plus sévères suivant l'état des lieux les dispositions réglementaires du chef de l'Etat.

Section III. — Les règlements douaniers.

Nous avons dit au deuxième chapitre que les nécessités avaient fait concéder par le parlement français au gouvernement deux pouvoirs particuliers en matière douanière.

C'est d'abord la loi du 13 décembre 1897 dite loi du cadenas qui permet au gouvernement de relever les droits d'entrée des différents produits agricoles énumérés dans la dite loi, le jour même du dépôt d'un projet de loi en ce sens, le supplément des droits perçus entre la date du dépôt du projet et le vote effectif par le parlement étant recouvré à titre provisoire.

C'est ensuite l'article 3 de la loi du 29 mars 1910 permettant au gouvernement de prendre par décret, vis-à-vis des marchandises en provenance de pays étrangers, les mesures de représailles appropriées aux circonstances.

Ces deux dérogations au principe que tout impôt ne peut être perçu que s'il a fait l'objet d'un vote du parlement ne devaient pas tarder à prendre de l'élargissement aussi bien en droit qu'en fait.

Il faut d'abord signaler à titre documentaire la loi du 6 mai 1916 autorisant le gouvernement, pendant la durée des hostilités, à prohiber l'entrée des marchandises étrangères et à augmenter les droits de douane. Cette loi

devait demeurer en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 1923 par la prorogation de plusieurs lois.

C'est ensuite un élargissement de la loi du 13 décembre 1897 relatif aux produits qu'elle vise, puisqu'au nombre de ces produits sont ajoutés par la loi du 1^{er} décembre 1929 les viandes congelées, les produits laitiers, le houblon, les pommes de terre, la fécule de pommes de terre et par les lois du 19 mars et du 15 avril 1931 les produits dérivés des viandes, les betteraves, les sucres et produits sucrés.

Il y a également l'élargissement résultant d'une modification de la procédure dans le but de faciliter la mise en pratique de la loi. En effet, d'après l'article 6 de la loi du 1^{er} décembre 1929, le gouvernement peut en tout temps, par décret en conseil des ministres, relever les droits de douane sur les produits énumérés. D'après la procédure prévue par la loi du 13 décembre 1897, il ne pouvait relever les droits que lorsque les chambres étaient présentes et non pas lorsqu'elles étaient en vacances, parce que le relèvement des droits ne pouvait partir que du jour du dépôt du projet de loi, ce qui supposait nécessairement le parlement en session.

Et le même article 6 de la loi du 1^{er} décembre 1929 ajoute qu'un projet de loi ratificatif doit être déposé à la chambre des députés dans les cinq jours de la signature du décret, ou si la chambre est en vacances ou ne siège pas, dès le début de la prochaine session. Il suffit donc qu'un projet de loi ratificatif soit déposé dans les délais impartis. « Le simple dépôt du projet satisfait aux exigences de la loi qui n'a pas indiqué le délai dans lequel ce projet devrait être mis en discussion devant les deux chambres. On peut dire que les prérogatives du parlement en matière tarifaire ne sont sauvegardées qu'en apparence,

car le gouvernement, après avoir déposé les projets de loi, se désintéresse complètement de la mise à l'ordre du jour de la chambre des députés³. » Parfois même le gouvernement ne dépose les projets ratificatifs que longtemps après les décrets et quelquefois ne les dépose pas du tout⁴.

D'un autre côté, en invoquant l'article 3 de la loi du 29 mars 1910, le gouvernement français a, par une foule de décrets, limité les quantités de marchandises que les pays étrangers sont autorisés à faire entrer annuellement en France. C'est la politique dite des contingentements, qui n'a d'autre but que de défendre la France contre l'invasion des produits étrangers et qui a pris en ces dernières années un développement considérable. Or on doit faire remarquer que la disposition législative invoquée à l'appui des décrets de contingentements ne vise que les mesures de représailles. Tel n'est cependant pas ici le cas, car le plus souvent la mesure de contingentement prise ne répond pas à une mesure déjà prise dans un pays étranger à l'égard d'une marchandise de provenance française. Il s'agit ici de mesures de sauvegarde et non de représailles. On se rend compte ainsi de quelle interprétation large une disposition législative a été l'objet dans l'unique but de protéger l'économie nationale française.

C'est encore en vertu de l'article 3 de la loi du 29 mars 1910 que le gouvernement français a institué des surtaxes compensatrices de la prime de change par les décrets du 1^{er} août et 12 novembre 1931. Ce n'est d'ailleurs pas la première fois que l'article 3 est ainsi invoqué. Dès 1921, pour lutter contre les produits des pays dont la déprécia-

3. Néron, « La loi douanière dite du cadenas », *Revue pol. et parl.*, 1931 t. CXLVII, p. 353.

4. Néron, article précité, p. 353.

tion de leur monnaie favorisait les exportations, le décret du 28 mars 1921 avait augmenté les droits du tarif général. La même remarque à propos des contingentements peut être formulée ici.

Il y a plus encore, car c'est l'ensemble du tarif douanier lui-même déjà fixé par des dispositions législatives que le gouvernement français va, sous certaines conditions, demander au parlement l'autorisation de modifier par décret.

Déjà l'article 13 de la loi du 3 août 1926 prévoyait qu'« en raison des inégalités créées par la situation monétaire actuelle, et jusqu'à la promulgation de la loi portant révision générale du tarif des douanes, le gouvernement pourra provisoirement, par décrets rendus en conseil des ministres, procéder au rajustement des droits de douane. Ces décrets devaient être soumis à la ratification des chambres.

A cette époque il était apparu indispensable de procéder à une révision générale du tarif douanier. Un projet de tarif déposé par le gouvernement le 11 août 1926 n'avait pas été accepté par le parlement. Il était avéré qu'en suivant la procédure parlementaire ordinaire on n'aboutirait à aucun résultat. A l'occasion de la discussion de l'accord commercial franco-allemand de 1927 et « devant l'impossibilité constatée de faire voter par le parlement un tarif nouveau⁵ », le gouvernement obtint des chambres le vote de la loi du 27 juillet 1927 dont l'article premier est ainsi conçu :

« Le gouvernement est autorisé, à titre exceptionnel et pendant une durée de trois mois, à apporter des modifications au tableau A annexé à la loi du 11 janvier 1892,

5. Truchy, *Cours d'économie politique*, t. II, p. 50.

modifié par les lois et décrets subséquents, dans la mesure où il sera nécessaire pour conclure d'urgence des accords commerciaux. Ces modifications ne pourront cependant affecter les objets d'alimentation et tous articles vestimentaires, à l'exception de la bonneterie.

« Les nouveaux tarifs ne pourront être mis en vigueur à titre provisoire que conjointement avec les accords qui les motivent. Ils seront présentés à l'approbation des chambres en même temps que ces accords, immédiatement si elles sont réunies, ou dès l'ouverture de la plus prochaine session. A défaut d'approbation, ces tarifs et accords cesseront leurs effets vingt-huit jours après la décision du rejet. »

On voit les restrictions qui entourent l'autorisation accordée. Les tarifs de certaines marchandises ne peuvent être modifiés. Les modifications autorisées ne peuvent être faites que dans la mesure où elles sont nécessaires pour la conclusion d'accords commerciaux. Elles doivent être prises dans les trois mois, ne sont applicables à titre provisoire que conjointement avec les accords qui les motivent et doivent être présentées à l'approbation des chambres dans le plus court délai. Une approbation est indispensable, le simple dépôt du projet ne suffit pas.

Quoi qu'il en soit de ces restrictions, ce n'est que par ce moyen que le tarif douanier, sinon général, mais très étendu, put être modifié par le décret du 30 août 1927. Les mesures prises ont été ratifiées par la loi du 2 mars 1928.

A nouveau, à une date très récente, des circonstances impérieuses demandaient que le gouvernement français eût la possibilité de modifier le tarif par décret. C'est ce qui résulte très nettement des débats qui entourent le vote de la loi du 28 février 1934. Quelques extraits de ces

débats suffiront à fournir une idée des nécessités qui s'imposaient impérieusement.

« La procédure parlementaire, déclare M. Rollin à la chambre des députés, est beaucoup trop lente, longue et compliquée, non seulement pour réaliser le redressement de la balance commerciale, mais encore pour nous permettre d'établir nos échanges commerciaux avec les pays étrangers sur des bases de réciprocité⁶ ».

« Dans les circonstances actuelles, ajoute M. Le Mire, il me paraît impossible de laisser notre ministre du commerce lié vis-à-vis des négociateurs étrangers, réduit à n'employer que la menace du dépôt de projet de loi tendant à modifier nos tarifs de douane. Il faudra que notre négociateur, lorsqu'il n'obtiendra pas satisfaction sur tel ou tel point, puisse agiter la menace d'une élévation rapide de nos tarifs... Le ministre du commerce devra pouvoir faire une menace effective, sachant qu'il en a le droit, de façon à obtenir un régime de réciprocité pour nos produits, sans attendre des délais qui feraient intervenir la décision trop tard⁷ ».

Et le ministre du commerce dit au sénat : « Je me débats pour la défense des intérêts de mon pays dans la situation suivante : nous sommes en pleine crise économique et les accords négociés avec les états sont à court terme, généralement de trois mois. Ils peuvent être dénoncés d'un mois à l'autre, de sorte que se pose presque à chaque instant devant le ministre du commerce le problème de leur renouvellement... Dans une situation mouvante et complexe comme celle-là, où à chaque instant les problèmes économiques nouveaux et graves se posent, auxquels il faut trouver des solutions, il est sage, si vous

6. J. O., Débats, chambre, p. 724.

7. J. O., Débats, chambre, p. 726.

avez confiance en moi, de me donner des moyens assez souples pour me permettre de combiner à la fois l'usage du contingentement que je n'ai nullement l'intention d'abandonner, avec les modifications possibles au tarif douanier. Ainsi, usant tantôt de l'un, tantôt de l'autre, je pourrai assurer à mon pays la protection la plus heureuse et la plus complète possible⁸ ».

Pour cette raison impérieuse fut votée la loi du 28 février 1934 donnant au gouvernement français le pouvoir de modifier par décret le tarif douanier.

Article unique. — « A titre exceptionnel, jusqu'au 15 novembre 1934, le gouvernement est autorisé à modifier le tarif des douanes par décrets rendus en conseil des ministres, sous réserve de soumettre ces décrets à la ratification des chambres dans le délai d'un mois à compter de leur promulgation si le parlement est réuni et, dans le cas contraire, dans les huit jours qui suivent la reprise de ses travaux.

« Faute de ratification par les chambres avant le 15 mars 1935, les mesures prises cesseront automatiquement d'avoir effet.

« Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux produits agricoles actuellement soumis à la loi dite du cadenas du 13 décembre 1897. »

Il est à peine besoin de souligner que l'autorisation est plus large que celle donnée en 1927. Il suffit que le projet de loi ratificatif soit déposé, pour que les mesures prises par décrets soient immédiatement exécutoires, sans qu'il soit nécessaire qu'un vote du parlement intervienne. Les modifications tarifaires ne sont pas conditionnées par la conclusion d'accords commerciaux. L'autorisation est

8. J. O., Débats, sénat, p. 314.

donnée pour près de neuf mois au lieu de trois. Si le vote du parlement est toujours nécessaire pour rendre définitive la mesure prise, si ce vote doit obligatoirement intervenir avant le 15 mars 1935, le délai de soumission à ratification des décrets est beaucoup plus étendu.

En terminant il nous faut signaler les pouvoirs très étendus que le chef de l'Etat français tire de l'article 2 de la loi du 3 août 1926, en matière de tarifs de droits spécifiques, c'est-à-dire de droits liquidés autrement que sur des sommes ou des valeurs, en matière de prix de vente de produits des monopoles, des tarifs des postes, télégraphes et téléphones.

Aux termes de cet article, le gouvernement français est autorisé à rajuster par décret les tarifs et prix que nous venons d'indiquer, à la valeur de la monnaie, sans pouvoir dépasser en aucun cas six fois les tarifs existants au 1^{er} juillet 1914, pour les taxes existantes à cette date, six fois les tarifs initiaux pour les taxes créées après cette date.

L'absence dans la loi de toute indication de durée pendant laquelle ces pouvoirs tarifaires peuvent être exercés et l'absence de toute condition de ratification par le parlement permettent d'affirmer qu'en ce domaine le pouvoir réglementaire a reçu un élargissement considérable, parce que c'est un domaine que le législateur français a expressément abandonné en son entier au chef de l'Etat⁹.

Récemment, en matière fiscale, le gouvernement français a reçu des pouvoirs très larges de la loi du 6 juillet 1934 portant réforme fiscale. Ayant fixé les principes et tracé les limites de la réforme dans les articles 2-12, la loi

9. Cf. Bonnard, article précité, p. 250.

du 6 juillet 1934 dispose dans l'article 13 que « les décrets nécessaires à la réalisation de la réforme édictée par la présente loi devront intervenir avant le 31 juillet 1934 et être soumis avant le 31 octobre 1934 à la ratification des chambres. Ces décrets auront force exécutoire jusqu'à décision du parlement. » Sans cette procédure particulière qui consiste à autoriser le gouvernement à réaliser par décrets la réforme, tout en en faisant fixer les principes généraux et en en faisant tracer les limites par le parlement, la réforme fiscale aurait nécessité dans les chambres de très longues discussions et une loi de plusieurs centaines d'articles, si le parlement avait voulu instituer chaque impôt lui-même.

Section IV. — Les règlements coloniaux.

Si nous parlons à cette place des règlements coloniaux, c'est pour qu'il ne manque rien d'important à la vue d'ensemble que nous retraçons de l'exercice en France du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat.

Nous nous trouvons dans une situation très spéciale. Au lieu de suivre la tendance générale à un élargissement, le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français sur les colonies devient de plus en plus restreint.

En effet le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français sur les colonies était d'abord illimité, tandis qu'actuellement beaucoup de lois précisent qu'elles seront applicables aux colonies ou à certaines d'entre elles, ce qui limite d'autant le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat par suite de la subordination du règlement à la loi.

Quelques explications d'ordre historique sont à cet égard nécessaires.

Tandis qu'en 1789 et en 1793 le législateur voulait

englober dans les constitutions françaises les territoires coloniaux afin de les faire bénéficier des avantages que devaient procurer les systèmes politiques nouveaux, on s'aperçut vite que, par suite de l'éloignement et du désintéressement que l'on apportait alors aux affaires coloniales, il résultait de cette assimilation beaucoup plus d'inconvénients que d'avantages.

C'est pour cela que l'article 91 de la constitution de l'an VIII décide que les colonies seront soumises à des lois spéciales et que l'article 73 de la charte de 1814 précise que les colonies seront régies par des lois et des règlements particuliers. C'est ensuite la loi du 24 avril 1833 qui divise les colonies françaises en deux groupes : les anciennes colonies, à savoir, la Martinique, la Guadeloupe, la Guyanne et la Réunion, pour lesquelles des dispositions législatives seront nécessaires pour trancher certaines questions et toutes les autres colonies qui seront régies par ordonnances du roi. Les colonies de ce second groupe, de très faible importance alors, ne devaient pas tarder à constituer les principales colonies françaises.

Cette distinction a été reprise par le sénatus-consulte du 3 mai 1854 pris en application de l'article 27 de la constitution de 1852 ainsi conçu : « Le sénat règle par un sénatus-consulte : 1° La constitution de l'Algérie et des colonies ».

Le sénatus-consulte du 3 mai 1854 précise que toutes les colonies du second groupe, c'est-à-dire toutes les colonies françaises à l'exception des Antilles et de la Réunion, « seront régies par décrets de l'empereur jusqu'à ce qu'il ait été statué à leur égard par un sénatus-consulte ». Ce dernier sénatus-consulte n'est jamais intervenu.

Les lois constitutionnelles de 1875 n'ayant pas abrogé ce texte et l'organisation politique réglée par les dites

lois ne s'appliquant qu'à l'intérieur de la France, il est admis que le sénatus-consulte du 3 mai 1854 reste en vigueur comme loi ordinaire, posant le principe d'une compétence réglementaire très étendue du chef de l'Etat français sur les colonies du second groupe. On peut dire que cette compétence y est illimitée, puisqu'il n'y a pas de lois applicables à ces colonies, mais seulement des décrets. La question de la subordination de ceux-ci à la loi ne peut donc se poser.

Mais peu à peu, à mesure que les relations se resserrent entre la métropole et les colonies, des lois nombreuses décident qu'elles seront applicables à l'ensemble des colonies françaises ou à certaines d'entre elles. Les lois ne se comptent plus qui décident en particulier qu'elles seront applicables à l'Algérie. C'est par exemple, pour ne citer que deux cas, l'article 164 de la loi municipale du 5 avril 1884 et l'alinéa final de la loi du 28 février 1934 précitée.

Dès lors, il est bien évident qu'en même temps que les dispositions édictées par le parlement français s'étendent aux colonies françaises, le champ d'action du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat se trouve limité, en ce sens que celui-ci ne peut plus modifier ou abroger par décret des dispositions législatives.

C'est pour ces raisons très spéciales, tenant au régime juridique des colonies françaises, que le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat n'y a pas suivi l'élargissement général que nous avons retracé et se voit au contraire limité par des lois applicables aux colonies. Les mêmes raisons expliquent qu'on ne saurait invoquer l'exemple des règlements coloniaux comme un argument allant à l'encontre de l'élargissement sans cesse plus étendu de l'exercice du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français.

CHAPITRE V

L'ELARGISSEMENT DU POUVOIR REGLEMENTAIRE DEPUIS LA GUERRE MONDIALE (suite)

Section I. — Remarque préliminaire.

Au cours de ce chapitre nous allons voir le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français prendre un élargissement, sinon entièrement nouveau, du moins très nettement différent des cas que nous avons décrits. Il ne s'agira plus de règlements autonomes, ni de règlements d'administration publique. Mais il s'agira de règlements pris en vertu d'une loi d'autorisation du parlement sur des objets qui, par la loi même d'autorisation, sont plus ou moins laissés au choix du gouvernement, cette autorisation comportant au profit du chef de l'Etat la faculté de déroger, si nécessaire, à des dispositions législatives existantes.

Et par là ces décrets vont recevoir une physionomie originale qui leur fera communément donner le nom de « décrets-lois. » Sans doute cette expression est-elle combattue par de nombreux auteurs, mais selon nous elle exprime bien, non seulement que l'on se trouve en présence d'un décret qui ne pourra plus être modifié que par une loi lorsqu'il aura été ratifié par le parlement, mais encore que l'on se trouve en présence d'un acte réglemen-

taire qui modifie valablement une loi par suite d'une entorse au principe de la subordination du règlement à la loi¹.

C'est là le trait le plus saillant de ces règlements. Ajoutons toutefois qu'ils ne le présentent pas toujours, car plusieurs d'entre eux, pris les uns et les autres dans les mêmes conditions, ne modifient pas des dispositions existantes. Mais même dans ce cas ils se différencient très nettement des autres actes réglementaires.

D'abord ce ne sont pas des règlements autonomes, puisqu'ils sont pris non pas en vertu du seul article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, mais en application de la loi d'autorisation. Ensuite ce ne sont pas des règlements d'administration publique. Il est nécessaire de fournir ici quelques précisions.

En premier lieu ils ne le sont pas toujours au point de vue de la forme en laquelle ils sont rendus, car bien souvent les lois d'autorisation spécifient que des décrets pris en conseil des ministres suffiront, sans qu'il soit besoin de l'avis du conseil d'Etat, condition indispensable pour qu'il y ait règlement d'administration publique.

En second lieu et surtout, tandis que le règlement d'administration publique ne fait que compléter la loi en en réglant les détails sur les matières déterminées par cette loi même ou tout au plus développer les principes qui y sont en germe², dans l'hypothèse actuelle au contraire, « le gouvernement reçoit d'une loi formelle compétence pour réglementer des matières qui sont en dehors de cette loi; le règlement qui sera fait en vertu de cette compétence n'est point un prolongement de la loi; on ne peut dire de lui qu'il est fait pour compléter la loi, pour en

1. Cf. Bonnard, article précité, p. 249.

2. *Supra*, p. 70.

régler les détails d'application³ ». Sans doute doit-il être pris dans les limites de la loi d'autorisation, mais les questions qu'il tranche, les lois que parfois il abroge ou modifie, ne sont même pas en germe dans la loi d'autorisation.

Telles sont les remarques préliminaires qu'il nous a paru nécessaire de mettre en lumière au début de ce chapitre.

Section II. — Les lois d'autorisation.

La France a traversé après la guerre mondiale, comme les autres pays du monde, des crises d'ordre budgétaire, monétaire et économique d'une gravité incontestable, que le parlement, en raison de ses attaches électorales, se trouvait dans l'impossibilité de résoudre. Toutes les fois qu'il a fallu prendre des mesures d'économie pour établir un équilibre budgétaire compromis par des dépenses exagérées ou des moins-values dans la rentrée des impôts, le gouvernement a dû solliciter des chambres l'autorisation de réaliser par décret les réformes indispensables pour y parvenir.

Une première fois en 1924 le ministère Poincaré obtenait des chambres le vote de la loi du 22 mars 1924 dont l'article premier est le suivant :

« Des réductions dont le total ne devra pas être inférieur à un milliard de francs seront effectuées en 1924 sur les dépenses de l'Etat.

« Le gouvernement est autorisé, pendant les quatre mois qui suivront la promulgation de la présente loi, à procéder par des décrets rendus en conseil d'Etat, après avoir été approuvés en conseil des ministres, à toutes les réformes et simplifications administratives que comportera la réali-

3. Duguit, *op. cit.*, t. IV, p. 748.

sation de ces économies. Lorsque les mesures ainsi prises auront nécessité des modifications aux lois en vigueur, les décrets seront soumis à la sanction législative dans un délai de six mois. »

Une seconde fois en juillet 1926, alors que le franc se dépréciait chaque jour davantage, le ministère Briand déposait un projet de loi conçu en termes extrêmement larges.

Article premier. — « Le gouvernement est autorisé, jusqu'au 30 novembre 1926, à prendre, par décrets délibérés en conseil des ministres, toutes les mesures propres à réaliser le redressement financier et la stabilisation de la monnaie.

Article 2. — « Ceux de ces décrets qui comportent des dispositions fiscales seront soumis à la ratification législative à l'ouverture de la session ordinaire de 1927, les mesures qu'ils auront prescrites restant définitivement acquises⁴. »

Ce projet fut repoussé, mais la situation s'aggravant et le prestige personnel du nouveau chef du gouvernement, M. Poincaré, aidant, celui-ci obtenait des chambres le vote de l'article premier de la loi du 3 août 1926 portant ouverture de crédits supplémentaires, au titre du budget général de l'exercice 1926, et création de nouvelles ressources fiscales pour la couverture de ces dépenses et la dotation d'une caisse d'amortissement.

L'article premier de cette loi dispose que « le gouvernement est autorisé à procéder par décrets, jusqu'au 31 décembre 1926, à toutes suppressions ou fusions d'emplois, d'établissements ou de services. Lorsque ces mesures nécessiteront soit des modifications à des organisations, for-

4. J. O., Documents, chambre, p. 1016.

malités ou procédures fixées par la loi, soit des annulations ou transferts de crédits, elles devront être soumises à la ratification des chambres dans un délai de trois mois ».

Une troisième fois enfin, en février 1934, après une suite de changements ministériels, après une émeute dans les rues de Paris, le cabinet présidé par M. Doumergue obtenait l'insertion dans la loi des finances d'une disposition devenue l'article 36 de la loi des finances du 28 février 1934. Il résulte des débats tant à la chambre des députés qu'au sénat qu'il fallait aller vite pour rétablir la situation et il fallait des décisions rapides et énergiques que le parlement était incapable de prendre. Tout compte fait, « mieux vaut pour le parlement une procédure exceptionnelle qu'une impuissance constatée⁵ ».

Le texte voté porte que « le gouvernement est autorisé, jusqu'au 30 juin 1934, à prendre, nonobstant toutes dispositions législatives contraires, par décrets rendus en conseil des ministres et contresignés du président du conseil et du ministre des finances, les mesures d'économie qu'exigera l'équilibre du budget. Ces décrets seront soumis à ratification des chambres avant le 31 octobre 1934. Ils auront force exécutoire jusqu'à décision du parlement ».

De ces trois textes ainsi votés par le parlement français en un peu moins de dix ans, il y a lieu de dégager ce qui leur est commun et ce qui les différencie. Nous allons d'ailleurs retrouver ici des caractères que nous avons déjà rencontrés à propos de la loi du 10 février 1918⁶.

Les caractères communs sont les suivants :

a) Les pouvoirs accordés au gouvernement sont *limités dans le temps*. Ils ne peuvent être valablement exercés que pendant quatre mois pour la loi du 22 mars 1924, cinq mois

5. Parole de M. Reynaud, *J. O.*, Débats, chambre, p. 646.

6. *Supra*, p. 66.

pour la loi du 3 août 1926, quatre mois pour la loi du 28 février 1934.

b) Les pouvoirs sont *limités également soit par l'objet* sur lequel ils doivent porter, *soit par le but* en vertu duquel ils doivent s'exercer, qui est toujours la réalisation d'économies, soit par l'objet et par le but à la fois.

c) Les décrets pris, lorsqu'ils portent atteinte à des lois existantes, doivent être soumis à la *ratification des chambres dans un délai déterminé*, six mois ou trois mois après la parution du décret suivant les lois de 1924 et de 1926 respectivement, avant le 31 octobre 1934 d'après la loi de 1934. Il est à remarquer qu'il n'est parlé que de soumission à ratification, c'est-à-dire du dépôt du projet de ratification, sans qu'il soit nécessaire qu'un vote effectif intervienne. Pour éviter toute équivoque, la loi de 1934 précise que les décrets auront force exécutoire jusqu'à décision du parlement. Nous avons vu à cet égard qu'il en était parfois différemment en ce qui concerne le pouvoir du gouvernement relatif à la fixation des droits de douane. C'est par exemple la loi du 28 février 1934 qui exige un vote effectif du parlement dans un délai déterminé⁷.

A côté de ces caractères communs, il y a des différences notables :

a) D'abord *une différence quant à la forme* en laquelle les décrets doivent être rendus. La loi du 22 mars 1924 prévoit des décrets rendus en conseil d'Etat après avoir été approuvés en conseil des ministres. Les lois postérieures de 1926 et de 1934 ont supprimé l'intervention du conseil d'Etat qui pouvait limiter les initiatives gouvernementales. Il semble bien qu'en 1924 le conseil d'Etat ait gêné l'action du ministère Poincaré en refusant de

7. *Supra*, p. 80.

donner un avis favorable à certains projets de décrets qui lui ont été présentés⁸. En tout cas il résulte de cette suppression une facilité plus grande de l'exercice du pouvoir réglementaire.

b) Ensuite *une différence relative à l'étendue des pouvoirs réglementaires accordés* au chef de l'Etat par la loi d'autorisation. C'est une différence tenant aux matières ou au but sur lesquelles ou en vue duquel le chef de l'Etat peut réglementer.

Au point de vue du but, on peut dire de façon générale que, dans les trois cas envisagés, le but est le même : c'est un but d'économie. Il faut que les mesures prises par décrets soient inspirées et commandées par la réalisation d'économies dans les dépenses étatiques et qu'elles réalisent en fait ces économies. Cela résulte explicitement des lois de 1924 et de 1934 : « des réductions dont le total ne devra pas être inférieur à un milliard de francs seront effectuées en 1924 sur les dépenses de l'Etat, » formule qui précède l'indication des matières sur lesquelles le chef de l'Etat pourra réglementer pour réaliser ces économies, ou encore, « le gouvernement est autorisé à prendre les mesures d'économie qu'exigera l'équilibre du budget. »

Ce but résulte moins nettement du texte de la loi du 3 août 1926. Mais il paraît difficilement niable, en raison de la texture générale de cette loi et des circonstances qui l'ont entourée, que les réformes doivent avoir pour but et résultat la réalisation d'économies. Cependant l'absence d'indication formelle de la loi a permis à certains auteurs de soutenir que les réformes envisagées par cette loi pourraient poursuivre non seulement des buts financiers, mais aussi des buts administratifs⁹.

8. Cf. paroles de M. Marin, *J. O.*, Débats, chambre, 1926, p. 2970.

9. Cf. Bonnard, article précité, p. 252.

En ce qui concerne les matières, il y a des différences profondes. La loi du 22 mars 1924 dit que le gouvernement peut procéder à « toutes les réformes et simplifications administratives. » Les décrets ne peuvent donc porter que sur l'organisation administrative. Nous avons eu l'occasion de dire que dans ce domaine l'activité réglementaire du chef de l'Etat français est particulièrement importante, puisque les règlements autonomes relatifs à l'organisation des services publics ne se comptent plus. Cette constatation permet à M. Berthélemy de dire, à propos des lois de 1924 et de 1926, qu'il n'y avait là qu'« une simple restitution de compétence » au profit de l'organe exécutif, les questions d'organisation des services publics revenant en propre au chef de l'Etat, par le fait qu'il est chargé d'assurer l'exécution des lois¹⁰.

Mais la formule de la loi de 1924 est en même temps tellement large qu'elle est vivement critiquée par M. Rolland, parce que rien n'empêcherait le gouvernement français « de remanier, en vue de réaliser des économies, les grandes lignes de notre organisation administrative et financière. C'est ce qu'il ferait s'il supprimait les sous-préfets et modifiait l'aménagement actuel des conseils de préfecture. En elles-mêmes ces deux réformes sont tout à fait désirables. Mais elles touchent à l'essence même de notre organisation administrative. Par là même elles rentrent, en vertu de la coutume, dans le domaine propre du parlement¹¹ ».

A l'inverse le texte de la loi du 3 août 1926 est beaucoup plus restrictif. Il ne parle que de « suppressions ou fusions d'emplois, d'établissements ou de services ». Ainsi le

10. Berthélemy, *Les réformes de 1926*, p. 5.

11. Rolland, « Le projet du 17 janvier et la question des décrets lois », *Revue du droit public*, 1924, p. 62.

gouvernement ne peut-il faire qu'œuvre restrictive et non pas extensive. M. Bonnard qui fait justement cette remarque compare l'œuvre autorisée à l'élagage du bois mort. « Dans cet arbre touffu qu'est l'administration, au cours des années, certaines branches se sont développées et d'autres, au contraire, ont dépéri et même sont mortes. Ce sont surtout ces éléments à vie ralentie ou détruite que l'on a voulu éliminer de l'arbre administratif¹² ».

Mais il n'empêche cependant que le texte a été entendu de façon si large qu'il a permis la suppression des sous-préfectures et l'aménagement des conseils de préfectures, réformes dont M. Rolland se plaignait qu'elles fussent implicitement autorisées par le texte de la loi du 22 mars 1924.

Nous arrivons au texte dernier en date, l'article 36 de la loi du 28 février 1934. Ici, pour la première fois, il n'y a aucune indication des matières sur lesquelles le gouvernement peut réglementer. Aussi peut-il tout faire sous la seule et unique réserve d'agir dans un but extrêmement imprécis, celui de l'équilibre budgétaire.

Il n'y a plus d'indication de matières, plus de « transferts » du domaine législatif dans le domaine réglementaire de certaines questions, mais des pouvoirs extrêmement étendus qui n'ont d'autre limite qu'une durée dans le temps, un but très vague et la nécessité d'une soumission à ratification. Jamais, même en temps de guerre, le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français n'a été aussi large.

12. Bonnard, article précité, p. 253.

Section III. — Aperçu d'ensemble des décrets pris en application des lois d'autorisation.

Nous en aurons terminé lorsque nous aurons donné une vue d'ensemble de l'usage fait par le gouvernement français des pouvoirs exceptionnels qu'il a obtenus à trois reprises de 1924 à 1934.

Il n'y eut aucune des applications qui auraient pu être faites de la loi du 22 mars 1924.

Au contraire le ministère Poincaré fit un très large usage de l'article premier de la loi du 3 août 1926. Les décrets pris peuvent se ramener à quatre ordres de matières principales¹³.

a) Réforme de l'organisation judiciaire, où dix-sept décrets suppriment les tribunaux d'arrondissement, organisent des tribunaux départementaux, modifient la compétence des juges de paix, les conditions de recrutement et de capacité de ces derniers, etc.

b) Réforme des conseils de préfecture. Aux lieu et place des anciens conseils départementaux, il est créé des conseils interdépartementaux de préfecture dont la composition et la compétence sont déterminées à nouveau.

c) Réforme de l'administration préfectorale par la suppression de cent six arrondissements et soixante-dix secrétaires généraux.

d) Réforme des lois de décentralisation du 10 août 1871 et 5 avril 1884 relatives à l'organisation départementale et communale respectivement. Il serait fastidieux et hors des cadres de notre travail d'énumérer les décrets qui y sont relatifs, de même que les nombreuses dispositions

13. Nous empruntons cette classification à M. Berthélemy.

réglementaires se rapportant à la réorganisation de quantité d'administrations, par exemple, le décret supprimant 153 recettes particulières des finances, celui relatif à la suppression de certains hôpitaux militaires, de certains conseils de guerre, de quelques tribunaux maritimes, etc.

Ces quelques exemples n'ont d'autre but que de donner une idée de l'ampleur des réformes entreprises. Mais il nous faut ajouter qu'une grande partie des mesures prises par les décrets ont été supprimées après. De toute cette œuvre il ne subsiste guère que certains décrets de décentralisation et ceux relatifs aux conseils interdépartementaux de préfecture.

Quant à l'application de l'article 36 de la loi du 28 février 1934, les principaux décrets sont les suivants :

a) Les décrets relatifs à la situation matérielle des agents ou des anciens agents de l'Etat : les décrets du 4 avril 1934 et les décrets du 10 mai 1934 réduisent les traitements, soldes et émoluments, modifient le régime des retraites, interdisent les cumuls.

b) Les décrets relatifs aux avantages pécuniaires concédés aux anciens combattants, aux victimes de la guerre, aux titulaires de la légion d'honneur et de la médaille militaire : cinq décrets du 14 avril 1934.

c) Les décrets relatifs à la réforme administrative : le décret du 4 avril 1934 réalisant la réforme administrative par la réduction du nombre des agents de l'Etat ; les décrets des 5 et 10 mai relatifs à la réorganisation du conseil d'Etat et du 5 mai relatifs à la situation du personnel du conseil d'Etat ; les décrets du 4 avril réduisant la contribution de l'Etat aux dépenses de personnel des préfectures et sous-préfectures et portant suppression des allocations attribuées aux communes en vertu de l'article 41 de la loi du

9 décembre 1905; les décrets du 5 mai portant réorganisation des conseils de préfecture et réorganisation des cadres de l'administration préfectorale et des cadres des bureaux de préfecture et sous-préfectures; le décret du 4 avril portant suppression d'offices, etc.

Il est à remarquer que tous les principaux décrets sont relatifs au personnel des organisations administratives qui se trouvent diminuées ou regroupées afin d'assurer avec moins de frais un meilleur rendement des services. Il n'a donc pas été procédé à des réformes d'ensemble de l'envergure de celles que le ministère Poincaré tenta en 1926, mais plutôt à des réformes partielles, réserve faite cependant des décrets relatifs à la réorganisation du conseil d'Etat. Mais jamais jusqu'à ces derniers jours, on n'aurait osé modifier par décret, en vue de les réduire, les avantages matériels des agents ou anciens agents de l'Etat ou de tous ceux qui sont bénéficiaires d'une pension de l'Etat.

CONCLUSION

Nous voilà parvenus au terme de l'évolution de la pratique constitutionnelle que nous avons à retracer. Il serait plus exact de dire que nous sommes parvenus au stade actuel de cette évolution, car rien ne permet de croire qu'elle est terminée, rien ne laisse supposer que l'exercice du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français ne prendra pas demain un développement plus large qu'il ne l'est aujourd'hui et qu'il ne l'était hier. Si les nécessités l'exigent, il ne fait pas de doute, en tenant compte des précédents de plus en plus nombreux, de plus en plus convainquants, que le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français prenne encore un nouvel élargissement sur la base de lois d'autorisation.

Mais comment peut-on justifier juridiquement la possibilité d'un exercice aussi étendu du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français sans violer les textes constitutionnels ?

Nous avons essayé, à la fin du premier chapitre, de dégager les idées qu'à ce sujet il y a lieu de retenir sans nous mettre en opposition avec aucun texte fondamental. Et nous avons dit :

a) Que l'on doit reconnaître au profit du chef de l'Etat français une compétence réglementaire générale dans le cadre des lois existantes ;

b) Que c'est un principe essentiel que celui de la subor-

dination du règlement à la loi formelle et que ce principe constitue la limite de l'activité réglementaire des autorités administratives en général et du chef de l'Etat en particulier.

Il est à peine besoin d'ajouter que ces deux principes expliquent et justifient en droit l'élargissement du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat français sauf dans le cas où celui-ci est autorisé par le parlement lui-même à modifier par décret une disposition émanée du parlement. Il semble qu'il y ait dans cette constatation une opposition flagrante avec le principe de la subordination du règlement à la loi. La doctrine et la jurisprudence ont bien essayé de résoudre la difficulté. Les uns donnent à un tel règlement la force obligatoire de la loi formelle : c'est la théorie de la délégation législative. Les autres posent au contraire le postulat que, le règlement restant toujours un acte administratif, la disposition législative qu'il modifie valablement a perdu le caractère formel de la loi : c'est la théorie de la délégation des matières. Nous n'avons pas à revenir sur l'une ou l'autre de ces théories et les raisons qui les font repousser : celle de la délégation législative est unanimement abandonnée et celle de la délégation des matières n'est pas applicable, c'est le moins qu'on puisse en dire, à l'article 36 de la loi du 28 février 1934.

Il nous semble qu'il n'est pas nécessaire d'élaborer des théories aussi complexes et que le plus simple, le plus conforme en même temps à la réalité serait de dire que nous nous trouvons en présence d'une *procédure particulière d'élaboration des lois*. Dans des circonstances exceptionnelles, la procédure normale du vote des lois par les deux chambres ne peut jouer. Le parlement permet alors au gouvernement de modifier les lois par décrets. Au pre-

mier abord il y a là une entorse certaine au principe de la subordination du règlement à la loi. Mais le parlement entoure l'autorisation qu'il donne de conditions rigoureuses qui sont essentiellement le but en vue duquel le gouvernement doit agir, le temps limité de l'autorisation et la soumission à ratification des décisions à prendre. Et par-dessus tout, dominant l'ensemble de ces conditions juridiques, c'est *la confiance* qu'a le parlement dans le gouvernement auquel il accorde ces pouvoirs exceptionnels. Le parlement ne peut pas par la procédure normale voter les lois qu'il sent nécessaires; par ce système à la fois politique et juridique, peut-être beaucoup plus politique que juridique, il estime qu'en raison de la confiance que lui inspire un gouvernement déterminé, il ratifiera par avance les décisions à prendre et qu'après un délai assez bref tout se passera comme s'il avait directement voté, suivant la procédure normale d'élaboration des lois, les décisions auxquelles le gouvernement se sera définitivement arrêté.

Sans doute serait-il vain de croire que toutes les difficultés ont par là même disparu. Nous ne saurions méconnaître que, pendant le temps qui s'écoulera entre le jour de la publication du décret modificatif de la loi et le jour de sa ratification effective par le parlement, on se trouvera en présence d'une violation du principe de la subordination du règlement à la loi. Mieux vaut à notre avis reconnaître franchement cette illégalité momentanée que d'essayer de la masquer par des théories qui n'échappent pas aux plus vives critiques, tout en ajoutant que les circonstances de cette suspension temporaire du principe de la subordination du règlement à la loi sont réduites au minimum par des conditions juridiques et par l'élément politique de confiance qui conditionne toujours le vote du parlement.

Rappelons encore qu'au fur et à mesure que s'élargit en France l'exercice du pouvoir réglementaire du chef de l'Etat, se développe parallèlement la recevabilité du recours pour excès de pouvoir contre ses actes, si bien qu'aujourd'hui tous les règlements, dans quelques formes et dans quelques conditions qu'ils soient pris, sont soumis au contrôle juridictionnel du conseil d'Etat et que l'on peut voir là une garantie au moins aussi sérieuse que la garantie donnée par un vote d'assemblées parlementaires souvent incompétentes et toujours irresponsables.

Vu : Le Doyen,
Edgard ALLIX.

Vu : Le Président de la Thèse,
Achille MESTRE.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
Pour le Recteur,
l'Inspecteur de l'Académie
A. GODART.

BIBLIOGRAPHIE

- Allix.** — *Les droits de douane*, t. I, 1932.
- Aucoc.** — *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, t. I, 3^e édit., 1885.
- Barthélemy.** — « Le droit public en temps de guerre », *Revue du droit public*, 1915.
- Berthélemy.** — « Le pouvoir réglementaire du président de la République », *Revue politique et parlementaire*, 1898.
— *Les réformes de 1926, 1927.*
- Bonnard.** — « Les décrets-lois du ministère Poincaré », *Revue du droit public*, 1927.
- Carré de Malberg.** — *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, t. I, 1920.
- Corson.** — *Des attributions du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif en matière douanière*, thèse, Rennes, 1912.
- Delvové.** — *Les délégations de matières en droit public*, thèse, Toulouse, 1930.
- Devaux.** — *Le régime des décrets*, 1927.
- Duguit.** — *Traité de droit constitutionnel*, t. II et t. IV, 2^e édit., 1924.
- Duguit et Monnier.** — *Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789*, 3^e édit., 1915.
- Esmein et Nézard.** — *Eléments de droit constitutionnel*, 8^e édit., 1928.
- Gouet.** — *La question constitutionnelle des prétendus décrets-lois*, 1932.
- Hauriou.** — *Précis de droit administratif et de droit public*, 12^e éd., 1933.
— *Précis de droit constitutionnel*, 2^e édit., 1929.
- Jèze.** — « Le pouvoir exécutif en temps de guerre », *Revue du droit public*, 1920.
— « Etendue des pouvoirs du président de la République édictant un règlement d'administration publique », *Revue du droit public*, 1929.

Laferrière. — *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, t. I, 3^e édit., 1885.

Moreau. — *Le règlement administratif*, 1902.

Neron. — « La loi douanière dite du cadenas », *Revue politique et parlementaire*, 1931.

Rolland. — « Le pouvoir réglementaire du président de la République en temps de guerre et la loi du 10 février 1918 », *Revue du droit public*, 1918.

— « Le projet du 17 janvier et la question des décrets-lois », *Revue du droit public*, 1924.

Signorel. — *Le pouvoir exécutif en temps de guerre*, 1922.

— *Les décrets-lois de 1924 et de 1926*, 1928.

Truchy. — *Cours d'économie politique*, t. II, 1934.

TABLE DES MATIÈRES

Introduction	1
Chapitre premier. — Du pouvoir réglementaire	7
<i>Section première. — Définition du pouvoir réglementaire et du règlement</i>	7
<i>Section 2. — Le fondement du pouvoir réglementaire et l'interprétation de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875</i> ...	10
<i>Section 3. — Théories relatives au fondement du pouvoir réglementaire</i>	16
<i>Section 4. — Conclusion.</i>	27
 Chapitre II. — L'élargissement du pouvoir réglementaire de 1789 à 1914	 30
<i>Section première. — Le développement du pouvoir réglementaire en dehors des textes constitutionnels</i>	31
<i>Section 2. — Le pouvoir réglementaire constaté par les textes constitutionnels</i>	36
<i>Section 3. — Le pouvoir réglementaire de 1875 à la guerre de 1914-1918</i>	42
 Chapitre III. — L'élargissement du pouvoir réglementaire pendant la guerre de 1914-1918.	 50
<i>Section première. — Remarque préliminaire</i>	50
<i>Section 2. — L'élargissement du pouvoir réglementaire sur l'initiative du gouvernement</i>	53
<i>Section 3. — L'élargissement du pouvoir réglementaire en vertu des lois d'autorisation du parlement</i>	60
 Chapitre IV. — L'élargissement du pouvoir réglementaire depuis la guerre mondiale	 68
<i>Section première. — Les règlements complémentaires des lois</i>	68
<i>Section 2. — Les règlements d'organisation des services publics et de police</i>	72
<i>Section 3. — Les règlements douaniers</i>	74
<i>Section 4. — Les règlements coloniaux</i>	82

Chapitre V. — L'élargissement du pouvoir réglementaire depuis la guerre mondiale (suite)	85
<i>Section première. — Remarque préliminaire</i>	85
<i>Section 2. — Les lois d'autorisation</i>	87
<i>Section 3. — Aperçu d'ensemble des décrets pris en application des lois d'autorisation</i>	94
Conclusion	97
Bibliographie	101

